

서울서부지방법원 2013. 1. 10 선고 2011가합634 판결 [등기명의인표시변경등기말소등기]

재판경과

서울서부지방법원 2013. 1. 10 선고 2011가합634 판결

전문

원고A종교단체

주위적피고B종교단체

예비적피고C

변론 종결 2012. 12. 5.

판결 선고 2013. 1. 10.

주문

1. 원고의 주위적 피고에 대한 청구를 기각한다.
2. 원고의 예비적 피고에 대한 소를 각하한다.
3. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청구 취지

주위적 피고에 대하여 : 주위적 피고는 원고에게, 별지 목록 기재 1 내지 3 토지에 관하여

의정부지방법원 고양지원 고양등기소 2010. 6. 18. 접수 제78883호로 마친, 별지 목록 기재 4 토지에 관하여 같은 등기소 2001. 10. 22. 접수 제70407호로 마친 각 등기명의인표시변경등기의 말소등기절차를 이행하라.

예비적 피고에 대하여 : 예비적 피고는 원고에게, 별지 목록 기재 1 내지 3 토지에 관하여

의정부지방법원 고양지원 고양등기소 2010. 6. 18. 접수 제78883호로 마친, 별지 목록 기재 4 토지에 관하여 같은 등기소 2001. 10. 22. 접수 제70407호로 마친 각 등기명의인표시변경등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. D의 창건과 연혁

1) 서울 서대문구 E 일대에 소재하는 D는 신라 F 3년인 G경 H가 현재 I대학교 자리에 J라는 명칭으로 창건하였다가, 1592년 임진왜란으로 소실되어 K가 이를 재건하였고, 1748년 L, M 두 대사가 현재의 위치로 이전, 중건하면서 D라 개칭하였다.

2) D는 승려의 수행, 전법, 포교, 법요 집행, 신자의 교육활동을 담당하는 시설과 대웅전, 삼전불전 등이 있는 토지를 포함하여 서울 서대문구 E 일대에 수십 필지의 토지를 갖춘 사찰로서, 창건 이래 계속 법통이 이어져 오면서, 주지가 포교나 법요 집행을 하면서 D를 대표하여 위 사찰을 실질적으로 관리, 운영하여 왔으며, 주지를 포함한 승려들이 수행, 의식집전 등을 행하여 왔다.

나. 우리나라 불교의 연혁 및 대한불교조계종의 성립과정

1) 원래 우리나라에는 불교가 전래된 이래 종계(宗系)에 따라 대체로 오교구산(五敎九山), 십일종(十一宗), 칠종(七宗), 선교양종(禪敎兩宗) 등으로 통합·분리와 성쇠의 과정을 거쳐오면서 각 사찰도 소속 종단의 전속적 관리 밑에 있어 왔다.

2) 한일합방 이후에는 일제 당국이 사찰령을 제정하여 전국의 사찰을 31개 본산과 그에 소속된

말사로 정리·개편하여 행정적 통제의 편의를 도모하기 위하여 각 본사별로 본말사법을 제정하는 한편, 전국 사찰의 중앙통제기관으로서 1925년경 재단법인 조선불교중앙교무원을 설립하였고, 해방 이후에는 단일 교헌(敎憲)의 제정에 의하여 불교계를 통합하게 되어 종단 명칭을 조선불교조계종이라 불려 종단(宗團)과 종헌(宗憲)의 통일을 보게 되었다.

3) 그러나 1954. 5.경부터 종단의 주도권과 사찰재산의 관리·운영권을 둘러싸고 이른바 비구, 대처의 양파가 분열·대립하여 비구측은 '대한불교조계종'이라는 명칭으로 종전의 교헌을 계승한 종단을 떠받들고, 대처측은 '불교조계종'(종헌에는 대한불교조계종이라는 명칭을 사용함, 이하 비구측의 대한불교조계종과 구분하기 위하여 불교조계종의 명칭만을 사용함)이라는 명칭으로 새로운 종헌과 종단을 제정·조직한 이후 상호 대립과 분규를 거듭하여 왔으며, 전국의 각 사찰도 대체로 사실상의 지배력 여하에 따라 비구측 또는 대처측이 각 관리하여 왔다.

4) 그러나 위와 같은 불교분쟁에 관한 정부의 조정시도로 1962. 3.경 비구측과 대처측의 대표자들로 구성된 불교재건 비상총회가 열려 새로운 통합종단 구성을 위한 종헌이 제정되고, 이에 따라 구성된 통합종단으로서 대한불교조계종이 설립되어 종래의 양 종단으로부터 권리와 사무 일체를 인계받기에 이르렀다.

5) 이에 초대 대한불교조계종 N은 1962. 5. 31. 공포·시행된 불교재산관리법에 의거하여, 같은 해 10. 10. 당시의 관할관청인 문교부장관에게 대한불교조계종을 불교단체로서 등록신청을 하는 한편 대표임원 취임등록을 함께 신청하여 같은 해 12. 14. 각 그 등록을 마쳤는데, 그 등록 신청서에 첨부된 전국사찰대장에는 이 사건 계쟁 사찰인 D가 대한불교조계종 소속으로 기재되어 있었다.

6) 한편 원고의 소속 종단인 한국불교태고종은 1946. 5. 30. '한선불교'라는 명칭으로 존립하였다가 1954. 6. 26. '불교조계종'으로 명칭을 변경하였고, 통합종단의 창설 직후부터 대처측 승려를 중심으로 종단의 통합에 반대하는 활동을 전개하며 불교조계종으로 독자적인 불교단체로서의 등록신청을 하였으나 거부당하는 등 불교단체로서 등록절차를 마치지 못하다가, 결국 1970. 1. 15. '한국불교태고종'으로 명칭을 변경하여 같은 해 5. 8. 불교재산관리법에 따라 문화부에 종단 등록을 마쳤다.

다. 종단통합 후의 D

1) D의 재적 승려들은 1962. 10.경 대중총회를 개최하여 통합종단의 결성에 반대한다는 내용의 결의를 한바 있으며, 1970. 6.경 D의 명칭을 'A'(이 사건에서의 원고이다)로 변경하기로 결의하여 그에 따라 원고로 명칭을 변경하였다(다만 원고는 소정의 절차에 따라 자신을 한국불교태고종 소속 사찰로서 관할관청에 등록하지는 아니하였다).

2) 원고는 D가 창건된 이래 통합종단의 발족 후에도 D 사찰을 계속하여 점유·관리하여 왔으며, 한국불교태고종으로부터 임명을 받은 주지들이 포교나 법요 집행을 하면서 위 사찰을 관리·운영하였다.

3) 한편 대한불교조계종 측에서는 D에 대하여 1964. 6. 30.부터 2001. 10. 16.까지 14명의 주지를 임명한바 있으나, 원고 사찰내 재적승려들의 반발에 부딪쳐 실질적으로는 그 직무를 수행하지 못하였다.

라. 별지 목록 기재 각 토지(이하 '이 사건 각 토지'라 한다)의 현황

1) 별지 목록 기재 1 내지 3 토지에 관하여는, 의정부지방법원 고양지원 고양등기소 1944. 12. 6. 접수 제35940호로 'D' 명의의 소유권이전등기 등이 마쳐진 후, 2010. 6. 18. 접수 제78883호로 명칭변경을 원인으로 하여 위 D의 명칭을 'B'(이 사건에서의 주위적 피고이다)로 변경하는 내용의 각 등기명의인표시변경등기가 마쳐졌다.

2) 별지 목록 기재 4 토지에 관하여는, 같은 등기소 1929. 8. 2. 접수 제39036호로 'D' 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 후, 2001. 10. 22. 접수 제70407호로 전거를 원인으로 하여 위 D의 명칭을 'O'(원고의 명칭인 'B'의 오기인 것으로 보인다)로 변경하는 내용의 등기명의인표시변경등기가 마쳐졌다(이하 위 각 등기명의인표시변경등기를 합하여 '이 사건 각 표시변경등기'라 한다).

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5, 12 내지 15호증, 을 제1호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 이를 포함한다. 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

가. D는 1970년경 소속 종단이 한국불교태고종으로 변경되었는데, 원고 소속 주지와 승려들이 위 사찰을 실질적으로 관리하여 왔을 뿐만 아니라 재산세 등 이 사건 각 토지와 관련한 세금 또한 원고가

납부하는 등, 원고가 D의 실질적인 당사자로서 이 사건 각 토지를 포함한 D의 종래 재산과 권리 일체에 대하여 처분 및 관리의 권한을 보유하고 있음에도, 당시 통합종단인 대한불교조계종에의 적법한 가입절차를 거치지 않음으로써 단체적 실체가 존재하지 않는 허구의 사찰인 주위적 피고가 아무런 권한 없이 이 사건 각 토지에 관하여 그 등기명의를 자신으로 변경하였으므로, 주위적 피고는 원고에게 이 사건 각 표시변경등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 만일 주위적 피고의 권리주체성이 인정되지 않는 등으로 그에 대한 청구가 배척되는 경우에는, 당시 주위적 피고의 주지로서 이 사건 각 표시변경등기의 경로 절차에 실질적으로 관여하였던 예비적 피고가 결국 위 각 표시변경등기의 말소등기의무자가 된다.

3. 주위적 피고에 대한 청구에 관한 판단

가. 본안전항변

주위적 피고는, 종래 D는 통합종단인 대한불교조계종으로의 적법한 가입절차를 거쳐 그 명칭을 자신으로 변경한 것으로서 D와 자신은 실질적으로 동일한 주체인바, 따라서 이 사건 각 토지상의 등기명의인의 표시변경에 관하여 어떠한 잘못이 있더라도 경정등기 등을 통해 이를 시정할 수 있는 방법이 마련되어 있으므로, 소로써 이 사건 각 표시변경등기의 말소를 구하는 것은 소의 이익이 없어 부적법하다고 항변한다.

살피건대, 등기명의인의 표시변경이 등기명의인의 동일성이 유지되는 범위 안에서 행하여진 때에 당해 표시변경등기의 말소를 구하는 소가 경우에 따라서는 소의 이익을 결여한 것으로 각하의 대상이 될 수 있음은 주위적 피고가 주장하는 바와 같으나, 이는 표시변경등기의 말소를 구하는 당사자가 원래의 등기명의인과 동일한 주체임을 전제로 한 것으로서, 즉 등기명의인의 표시변경등기는 등기부상의 표시를 실제와 합치시키기 위하여 행하여지는 것에 불과할 뿐 그로 인해 어떠한 권리변동을 가져오는 것은 아니므로, 원래의 등기명의인으로서 자신의 등기명의에 관한 표시상의 잘못이 있더라도 다시 소정의 서면을 갖추어 경정등기를 신청하는 방법으로 등기상의 잘못을 시정할 수 있는 길이 열려 있으므로 굳이 소로써 표시변경등기의 말소를 구할 이익이 없다는 이유 때문인 것으로 이해된다.

그런데 뒤에서 살펴보는 바와 같이, 이 사건 각 표시변경등기의 말소를 구하는 당사자인 원고는 이

사건 각 토지에 관한 원래의 등기명의자였던 D와는 별개의 권리주체라 할 것이어서, 결국 원고가 그 주장과 같은 이 사건 각 표시변경등기의 말소등기청구권을 보유하지 못하고 있다고는 볼 수 있을지언정, 단지 원래의 등기명의자인 D와 주위적 피고의 동일성이 인정된다는 이유만으로 피고 D에 대한 소가 소의 이익을 결여한 부적법한 소라고 볼 수는 없다(이 사건 각 토지에 관한 원래의 등기명의인이 아닌 원고가 경정등기의 방법으로 주위적 피고 명의로 마쳐진 표시변경등기를 말소하여 애초의 등기명의인인 D 명의로의 회복을 구할 수 없음은 물론이다). 따라서 피고 D의 위항변은 이유 없다.

나. D 지위의 승계 주체

1) 대한불교조계종 소속 사찰로의 지위 변경 여부 가) 먼저 D가 적법한 절차를 통하여 당시의 통합종단인 대한불교조계종 소속의 사찰로 가입되었는지에 관하여 보건대, 1962. 3.경 비구축과 대처축 종단을 통합한 종단인 대한불교조계종이 새로이 발족하여 같은 해 12. 14. 관할관청에 등록을 마친 사실은 앞서 본 바와 같으나, 사찰이 특정 종단과 법률관계를 맺고 나면 그 때부터는 사찰의 주지임면권이 당해 종단에 귀속되는 등 사찰 자체의 지위나 권한에 중대한 변화를 가져오게 되므로, 어느 사찰이 특정 종단에 가입하거나 소속 종단을 변경하기 위하여는 적어도 그 사찰 자체의 결의에 따른 종단내의 가입 내지 변경절차를 거쳐야 한다고 볼 것이어서, 1962. 3.경 통합종단의 창설에 의하여 당시 비구축과 대처축 양 종단이 통합종단에 흡수되었다 하더라도, 이는 종래 비구축과 대처축에 의하여 나뉘어져 있던 종단이나 종파 그 자체의 통합에 본래적 의미가 있는 것일 뿐, 당시 존재하던 모든 사찰들이 통합종단내의 가입절차 등을 거치지 않고도 이로 말미암아 당연히 통합종단 소속의 사찰로 흡수되는 것은 아니라고 할 것이다(대법원 1997. 6. 13. 선고 96다31468 판결 참조).

나) 위 법리에 바탕하여 앞서 인정한 사실들을 살펴보면, 대한불교조계종이 1962. 10.경 불교재산관리법에 따라 문교부장관에게 불교단체 등록을 신청할 당시에 D를 대한불교조계종 소속으로 기재한 전국사찰대장을 신청서에 첨부하여 제출하였다는 사정만으로는, 이로써 D가 당연히 대한불교조계종 소속 사찰의 지위를 갖게 된다고 단정하기 어렵다. 그러나 을 제3, 4호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 D는 통합종단인 대한불교조계종이 불교단체로서 등록을 마친

이후인 1965. 4. 9. P를 주지로 하여 당시 시행중인 불교재산관리법이 정하는 바에 따라 취임승낙서, 재산목록 및 수입지출예산서 등 각종 서류를 관할관청에 제출하고 대한불교조계종 소속 사찰로서 등록을 마친 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면, D는 관할관청에 의한 심사를 거쳐 불교재산관리법에 따라 대한불교조계종 소속의 사찰로 가입되었음을 알 수 있으며, 달리 1965. 4. 9. 당시 관할관청의 등록처분에 무효사유 등 어떠한 하자가 존재한다고 볼 만한 증거가 없으므로, 결국 D는 통합종단인 대한불교조계종에의 가입을 통해 주위적 피고로 그 명칭이 적법하게 변경됨으로써 주위적 피고는 이 사건 각 토지를 포함한 종래 D 소유의 재산들에 대하여 여전히 관리·처분권을 행사할 수 있는 소유자로서의 지위를 유지하게 되었다고 봄이 상당하다(이는 한국불교태고종 소속 주지 및 원고측 승려들에 의해 D 사찰이 점유·관리되어 왔다는 등의 앞서 인정한 바와 같은 사정들을 감안하더라도 마찬가지이다).

2) 한국불교태고종으로의 종단 변경의 효력 인정 여부 가) 다음으로 D가 소속 승려들의 결의에 의하여 한국불교태고종으로 유효하게 종단을 변경하였는지 여부에 관하여 보건대, 앞서 본 사실과 갑 제13호증 및 변론 전체의 취지에 의하면, D의 재적 승려들은 한국불교태고종이 관할관청에 종단 등록을 마친때인 1970. 5. 8. 이후 위 종단에 가입할 것을 결의하고 그에 따라 1970. 6.경 D의 명칭을 원고로 변경한 사실을 알 수 있다.

나) 그러나 사찰이 특정종단과 법률관계를 맺어 그에 소속하게 되면 그 사단의 구성분자가 되는 것이고, 이러한 구성분자에 대한 사단의 자치법규인 당해 종단의 종헌이 소속 사찰에 적용되게 되는데, 사찰이 소속 종단의 종헌에 따르지 아니하고 그 신도와 승려가 결합하여 그 소속 종단을 탈종하여 다른 종파로 개종하기로 결의하였다 하더라도 그 신도와 승려가 다른 종파의 신도가 되는 데에 그칠 뿐 이로써 그 사찰의 소속 종단이 변경되는 것은 아니라고 할 것이므로(대법원 1994. 12. 13. 선고 93다43545 판결 등 참조), 앞서 본 바와 같이 D가 1965. 4. 9. 정식의 등록절차를 통하여 주위적 피고의 명의로 당시 통합종단인 대한불교조계종에 속하게 된 이상, 비록 D 승려들의 결의로 이후 다른 종단인 한국불교태고종에 가입할 것을 결의하였다 하더라도 이는 종래 D와 실질적으로 동일한 주체로서 그 재산 및 권리 등을 보유하게 된 주위적 피고의 지위에 영향을 미치지 못한다고 볼 것이다.

다) 따라서 종래 D가 보유하던 이 사건 각 토지에 대한 권리는 그 실질적 당사자인 피고 D에게 귀속된다 할 것이어서, 승려 등 구성원들의 결의를 통하여 D와는 별개의 주체로서 독자적으로 결성된 임의단체에 불과한 원고에게 종래 D와 동일한 주체임을 전제로 한 이 사건 각 표시변경등기의 말소등기청구권이 발생한다고 볼 수는 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

4. 예비적 피고에 대한 청구에 관한 판단

직권으로 살피건대, 등기부상 진실한 소유자의 소유권에 방해가 되는 불실등기가 존재하는 경우 그 등기명의인이 허무인 내지 실체가 없는 단체인 때에는 소유자로서는 그와 같은 명의로 등기행위를 한 자에 대하여 소유권에 기한 방해배제로서 등기행위자를 표상하는 허무인 등 명의의 등기의 말소를 구할 수 있다고 할 것이나, 이 사건 각 표시변경등기의 명의자인 주위적 피고를 실체가 없는 허구의 단체로 볼 수 없음은 앞서 판단한 바와 같으므로, 결국 원고의 예비적 피고에 대한 이 사건 각 표시변경등기의 말소청구는 등기의무자 아닌 자에 대한 것으로서 당사자적격이 없는 자를 상대로 한 부적법한 소라 할 것이다.

5. 결론

그렇다면 원고의 예비적 피고에 대한 소는 부적법하여 각하하고, 주위적 피고에 대한 청구는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김하늘

판사김현희

판사성준규

별지