

춘천지방법원 원주지원 2018. 11. 15 선고 2016가단32581 판결 [소유권이전등기말소 청구의 소]

전 문

원 고 A

피 고 1. B파종중

2. 한국철도시설공단

3. C

변론 종결 2018. 10. 11.

판결 선고 2018. 11. 15.

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

원고에게, 피고 B파종중은 별지 목록 기재 제1토지에 관하여 1968. 12. 31. 접수 제10037호로 경료한 소유권이전등기의, 피고 한국철도시설공단은 별지 목록 기재 제1토지에 관하여 2013. 2. 21. 접수 제8084호로 경료한 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라. 원고에게, 피고 B파종중은 별지 목록 기재 제2토지에 관하여 1968. 12.31. 접수 제10037호로 경료한 소유권이전등기의, 피고

C는 별지 목록 기재 제2토지에 관하여 2015. 6. 23. 접수 제38302호로 경료한 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라. 원고에게, 피고 B파종중은 별지 목록 기재 제3토지에 관하여 1968. 12. 31. 접수 제10037호로 경료한 소유권이전등기의, 피고 한국철도시설공단은 별지 목록 기재제3토지에 관하여 2013. 2. 21. 접수 제8084호로 경료한 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초 인정사실

가. 원주시 D, E, F 각 토지(이하 '이 사건 각 토지'라 한다)는 1915. 7. 31.경 소외망 G이 소유자로 사정을 받았는데, G은 1943. 7. 23. 사망하였다.

나. 1968. 12. 31.경 이 사건 각 토지에 관하여 이 법원 접수 제10036호로 소외 망H이 위 망 G의 호주상속자임을 이유로 한 소유권보존등기가 위 H 앞으로 마쳐졌고, 같은 날 위 각 토지에 관하여 이 법원 접수 제10037호로 1968. 12. 27.자 매매를 원인으로 소유권이전등기(이하 '이 사건 각 이전등기'라 한다)가 피고 B파종중(이하 '피고종중'라고만 한다) 앞으로 마쳐졌다.

다. 그런데 이 사건 각 이전등기 신청시에 첨부된 매도증서(이하 '이 사건 매도증서'라 한다)의 매도인란에는 H의 이름 하단에 H 명의가 아닌 I 명의의 도장이 날인되어있다.

라. 피고 한국철도시설공단은 이 사건 각 토지 중 D, F 토지가 J 사업에 편입됨에 따라, 2013. 2. 21.경 피고 종중으로부터 위 해당 토지에 관하여 같은 달 13.자 공공용지 협의취득을 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '이 사건 제2등기'라 한다)를 경료받았다. 피고 C는 20015. 6. 23.경 피고 종중으로부터 이 사건 각 토지 중 E 토지에 관하여 같은 해 5. 23.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '이 사건 제3등기'라한다)를 경료받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑1, 2, 4, 5, 10호증, 을가7, 8호증, 을나1, 2, 3호증(가지번호 있는 것은 모두 포함, 이하 같음)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장

- 1) 피고 종중은 1990. 12. 10.경 종중의 대표자를 처음 선임하였으므로 피고 종중명의로 이 사건 각 이전등기가 마쳐진 1968. 12. 31. 당시에는 종중의 대표자나 관리인이 없었던 상황으로서 위 종중은 실체가 없었다. 따라서 이 사건 각 토지의 유효한 매수인이 될 수 없었다.
- 2) 구 부동산등기법(1970. 1. 1. 법률 제2170호로 일부개정되기 전의 것) 제30조상등기권리자 또는 등기의무자가 되려면 종중의 대표자 또는 관리인이 신청하여야 함에 도 이 사건 각 이전등기는 그러한 절차를 거치지 못하였다. 또한 이 사건 각 이전등기신청을 위해 작성된 이 사건 매도증서의 매도인란에 H 명의의 인영이 아닌 I 명의의 인영이 날인되어 있는바 위 매도증서는, I 등이 이 사건 각 토지의 소유자인 H이 당시치매를 앓으며 충북 제천군에 거주하여 지리적으로 멀리 떨어져 있음을 악용하여 H의 허락 없이 위조하여 작성한 것이다.
- 3) 위와 같은 각 이유로 이 사건 각 이전등기의 추정력은 깨어졌고, 무효인 매매계약에 근거한 이 사건 각 이전등기 및 다시 순차로 마쳐진 피고 한국철도시설공단 및 피고 C의 각 소유권이전등기는 각 원인무효의 것이므로, 이 사건 각 토지의 원 소유자인 망 H으로부터 망 K, 망 L을 거쳐 순차로 상속한 공동상속인들 중 1인인 원고는 공유자의 보존행위로서 피고들 명의의 각 소유권이전등기의 말소등기를 청구한다.

나. 피고들의 주장1)

- 1) 원고는 망 H의 진정한 상속인이 아니다(피고 한국철도시설공단 주장).
- 2) 이 사건 각 이전등기는 망 H의 자발적 의사로 맺은 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)에 기한 것이며 망 H과 그 상속인들은 생전에 피고 종중 명의의 이 사건 각 이전등기의 적법성을 오랫동안 문제 삼은 바 없다. 가사 그렇지 않더라도 망H의 상속인인 망 L이 2013. 1. 20.자 피고 종중의 임시총회에서 피고 종중이 이 사건제1 및 제3토지의 수용과 관련하여 피고 한국철도시설공단 등으로부터 종중에 대한 토지보상금 수령에 관한 안건을 결의함에 있어서 찬성을 하는 등 이 사건 각 토지가 피고 종중의 소유임을 사실상 인정한 바 있으므로, L은 위 각 토지에 대한 망 H으로부터 의

상속권을 포기한 것으로 보아야 한다.

3) 피고 종중은 망 H으로부터 이 사건 각 토지를 매수한 후 이를 M에게 임대하여 차임을 받는 등 소유의 의사로 점유해 왔으므로 취득시효가 완성되었다.

4) 원고가 피고 종중에 대한 보상금 부당이득반환청구를 하지 않고 피고 한국철도시설공단에 이 사건 제2등기의 말소까지 구하는 것은 국책사업을 방해하는 권리남용에 해당한다(피고 한국철도시설공단 주장).

다. 판단

1) 이 사건 각 이전등기 당시 피고 종중의 실체가 없었다는 취지의 주장에 대한 판단

종중은 공동 선조의 후손 중 성년 이상의 남자를 종원으로 하여 구성되는 종족의 자연발생적 집단이므로, 그 성립을 위하여 특별한 조직행위를 필요로 하는 것이 아니고, 다만 그 목적인 공동 선조의 분묘수호, 제사봉행, 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 1997. 7. 25. 선고 96다47494, 47500 판결).

이 사건에 관하여 보건대, 갑6, 21호증의 1 내지 ② 각 기재에 의하면 피고 종중은 1990. 12. 10.경 종중 총회를 열어 대표자를 N으로 선출하고, 같은 날 종중 규약과 정관을 정식으로 제정한 것으로 보이므로 위 시점부터 피고 종중이 본격적으로 그 체계가 정비되고 조직화되었을 가능성은 있다.

그러나 한편, 갑3, 8, 16, 22호증, 을가23호증의 각 기재, 증인 O의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 종중은 B파를 조상으로 하는 후손들로 구성되어 있고, 이 사건 각 이전등기가 이루어진 1968년보다 훨씬이전부터 원주시 P 일대에 25 내지 30기의 선조들 분묘를 모시고 매년 특정 날짜에 회합하여 시제를 지내면서 구성원 상호간의 친목을 도모하기도 하였던 정황이 있는 점, 피고 종중은 위 1990. 12. 10.경의 종중 총회를 열기 이전에도 Q가 1984년경부터 피고 종중의 회장직을 맡는 등 종중을 대표하는 자가 이미 존재하였던 점, 원고가 증거로 제출한 M의 사실확인서(갑16호증의 1) 기재에 의해도 본인(M, 1939. 3.생)이 B파의 29세손으로써 문중위토를 35년간 관리하고 매년 음력

10월 3일 시제사에 10세 때부터 약 66년간 참석하고 있고, 매년 음력 10. 3. 시제 때에는 종중원들이 한자리에 모여 선대들의 분묘에 시제를 지낸 후 종중원들에 대한 임료를 결정하고 중요사항의 안건을 결의하는 종중 정기총회를 하고 있다"라고 진술하고 있어 위와 같은 사실을 뒷받침하는 점, 뒤에서 살펴보는 바와 같이 피고 종중을 등기관리자로 하는 이 사건 토지에 대한 소유권이전등기 신청시에 법령상 정관 기타의 규약, 대표자 또는 관리인을 증명하는 서면 및 총회회의록²⁾ 등이 첨부되어야 하므로 위와 같은 서면들이 제대로 제출되지 않았다면 이 사건 각 이전등기를 경료하는 것 자체가 사실상 쉽지 않았을 것인점 등에 더하여 앞서 언급한 법리까지 고려해 볼 때 피고 종중은 이 사건 각 이전등기가 이루어진 1968. 12. 이전부터 종중으로서 실제 존재하고 있었다고 봄이 타당하다. 따라서 피고 종중이 종중으로서의 실체가 없었음을 전제로 하여 이 사건 각 이전등기가 무효임을 주장하는 원고 주장은 받아들이기 어렵다.

2) 실체적 하자나 절차적 요건 흠결로 이 사건 각 이전등기의 추정력이 깨어졌는 지 여부에 대한 판단
가) 부동산에 관한 등기부상 소유권이전등기가 경료되어 있는 이상 일응 그 절차 및 원인이 정당한 것이라는 추정을 받게 되고 그 절차 및 원인의 부당을 주장하는 당사자에게 이를 입증할 책임이 있는 것이나, 등기절차가 적법하게 진행되지 아니한 것으로 불만한 의심스러운 사정이 있음이 입증되는 경우에는 그 추정력은 깨어진다고 할 것이다(대법원 2003. 2. 28. 선고 2002다46256 판결)

나) 원고가 이 사건 각 이전등기의 추정력이 깨어졌다고 주장하는 주요 근거는, 첫째, 이 사건 각 이전등기 신청시 첨부된 매도증서의 매도인란에 날인된 인영이 H의 것이 아닌 I의 것으로 위 매도증서가 위조되었을 가능성이 높다는 것, 둘째, 이 사건 각 이전등기 시에는 종중 대표자가 없었으므로 적법한 절차로 등기신청이 이루어지지 않았다는 것으로 요약된다.

살피건대 이 사건에서 갑10-2호증, 을가20, 21호증의 각 기재, 증인 O의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래와 같은 각 사정들이나 사실들을 종합하면 원고가 주장하는 사유들만으로는 이 사건 각 이전등기의 추정력이 깨어졌다고 볼 정도의 의심스러운 사정들이 있는 경우라고 볼 수 없고, 달리 갑6, 9, 16호증의 각 기재 등 원고가 제출한 증거들만으로는 등기의 추정력을 뒤집고 이 사건 각 이전등기가 원인 무효라는 점이 입증되었다고 부족하다. 따라서 이 부분 원고 주장도 이유 없다.

○ 원고는 이 사건 각 이전등기 절차에 직접 관여한 바 없음은 자인하고 있고, 원고가 이 사건 각

이전등기의 위조 및 위 등기의 무효를 주장하게 된 경위를 보면, 부친망 L이 생전에 소외 M으로부터 이 사건 각 이전등기 신청 시에 작성된 매도증서를 건네받아 갑 10호증의 1, 2와 같이 그 매도인란에 H이 아닌 I의 인장이 날인되어 있음을 발견하였음에 기인한 것으로 보인다. 그런데 가 갑10호증의 2, 을가20호증의 각 기재에 의하면 이 사건 각 이전등기 신청 업무는 당시 사법서사 R에게 위임되었는데, 한편은 원주시 S, T, U 등 총 11필지를 피고 종중에게 매도하였고 그 소유권이전등기 신청업무도 마찬가지로 위 R에게 위임된 사실, ④ 위 R은 이 사건 각 토지와 I의 위 각11필지 토지의 각 이전등기 신청을 위한 매도증서 작성에 모두 관여한 사실, 이 사건매도증서에 날인된 I 명의의 인영과 위 11필지 토지 이전등기신청을 위한 매도증서에 날인된 I 명의 인영은 육안으로 보아 동일한 인장에 의한 것인 사실, 다 이 사건 각 토지와 I이 매도한 위 11필지는 모두 1968. 12. 31.자로 피고 종중 앞으로 소유권이전등기가 각 경료된 사실이 각 인정된다. 위 각 인정사실에 비추어 보면, R이 이전등기 사무를 위임한 H과 I으로부터 각 도장을 교부받아 보관하다가 각 매도증서 등 관련 서류를 같은 날 작성하는 과정에서 단순한 착오로 이 사건 매도증서에 I의 도장을 잘못 날인하였을 가능성이 충분히 있고, 위와 같이 I 명의의 인장이 날인되어 있다는 사실만으로는 이 사건 매도증서가 위조되었다는 강한 징표가 된다고 볼 수 없다. 나아가, 만약 I 혹은 누군가가 이 사건 매도증서를 위조하려는 의도가 있었다면 H의 도장을 임의로 판 뒤 이를 날인하는 것이 여러모로 안전한 방법인데 되지 굳이 발각되어 등기가 무산될 위험이 큰 I 명의의 도장을 그대로 사용하였다는 것도 선뜻 납득이 가지 않는다.

○ 원고는, 이 사건 각 이전등기를 신청하려면 당시의 부동산등기법 및 동 규칙에 따라 대표자 또는 관리인을 증명하는 서면이 제출되어야 하는데 피고 종중은 1990.12. 10.경에야 총회를 개최하여 피고 종중의 대표자를 최초 선임하였으므로 이 사건각 이전등기 신청 당시에는 피고 종중의 대표자나 관리인이 존재하지 않았다고 주장한 다. 그러나 구 부동산등기법(1992. 2. 1. 시행되기 전의 것) 하에서는 종중 명의로만 등기부상 소유자 표시가 된 것도 유효하므로, 이 사건 매도증서에도 별도로 매수인인 피고 종중 명칭 외에는 별도의 대표자가 표시되어 있지 않은 것은 정상적인 것이고, 한편 당시의 구 부동산등기법시행규칙(1984. 7. 1. 대법원규칙 제880호로 전부개정되기전의 것) 제53조 제2호에 의하면 종중이 등기관리자 또는 등기의무자가 되는 경우 '대표자 또는 관리인을 증명하는

서면'이 등기신청 시에 필수적으로 첨부되어야 하는바, 이 사건 각 이전등기가 정상적으로 마쳐진 이상, 당시 피고 종중의 대표자나 관리인자격을 지닌 자가 당시 이 사건 각 이전등기 사무를 위임받은 사법서사 R을 통해 위관련 서면이 등기공무원에게 정상적으로 제출되었다고 봄이 일응의 합리적인 추론이다.

또한 원고는 피고 종중이 1990. 12. 10. 총회를 개최하여 종중 대표자를 최초 선임하였으므로 이전에는 대표자나 관리인 자체가 없었으므로 등기의 추정력이 깨어졌다고 주장하나, ⑦ 총회를 개최하여 대표자를 선임하였다는 것이 곧바로 그 이전에는 대표자나 관리인의 역할을 하던 자가 없었다는 반증이 될 수는 없는 점, ④ 앞서 살펴본바와 같이 B파 후손들은 최소 60년 이상 매년 특정일에 한자리에 모여 시제를 지내고분묘를 관리해 온 것으로 보이는바, 이 경우 시제를 주도하고 후손들을 소집한 종중대표자나 회장이 자연스럽게 존재했을 가능성이 큰 점, ④ 소외 1도 원주시 S, T, U 등 총 11필지를 피고 종중에게 매도하여 이 사건 각 이전등기와 같은 날짜에 소유권이전등기를 마쳐준 사실은 앞서 본바와 같은데, 위 소유권이전등기에 관하여는 별다른 법적 분쟁이 생긴 정황은 없는 점 등에 비추어 보면 원고 주장만으로 이 사건 각 이전등기가 절차적으로 법령에 위배되었음이 입증되었다고 보기 어렵다.

라. 소결론

이 사건 각 이전등기의 추정력이 유지된다고 본 이상 위 각 이전등기는 유효하고 위 각 이전등기에 터 잡아 피고 한국철도시설공단 및 피고 C 명의로 각 마쳐진 이 사건 제2등기 및 이 사건 제3등기도 각 유효하다고 판단된다(피고들의 나머지 주장은 예비적인 성격의 것이거나 위 결론에 비추어 판단의 실익이 없으므로 별도로 판단하지 않는다).

3. 결론

원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 조영기

- 1) 이하 별도의 언급이 없는 주장은 피고들에 공통된 주장이다.
- 2) 구 부동산등기법시행규칙(1984. 7. 1. 대법원규칙 제880호로 전부개정되기 전의 것) 제53조 각 호 참조.