

대구지방법원 서부지원 2020. 8. 13 선고 2019가단62144 판결 [근저당권설정등기말소청구등]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 율빛

담당변호사 이주성, 구본덕

피고B

변론 종결2020. 6. 18.

판결 선고2020. 8. 13.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 별지목록 기재 각 부동산에 관하여 대구지방법원 서부지원 2007. 1. 10. 접수 제2294호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초 사실

가. 원고, C, D, E, 피고는 망 F(1975. 5. 17. 사망)의 자녀들이고, 망 G은 F의 배우자이다.

나. 망 G이 2005. 2. 9. 사망하자 원고와 피고를 포함한 상속인들은 2005. 6. 9. 다음과 같은 내용의 합의서(이하 '이 사건 합의서'라 한다)를 작성하였다.

합의서

소재지 : 1. 대구광역시 달성군 H(8218㎡, 그중 6876㎡가 2007. 11. 28. 로 분할되었다), J(694㎡), K(212㎡)

2. 대구 달성군 L(M의 오기이다, 212㎡)

상기 소재지 사건에 관하여 합의를 다음과 같이 한다.

- 다 음 -

1. 소재지 1.에 대한 지분 배분은 법적 상속에 의해 전체 100% 중 E(7.692%), N(7.692%), B(19.2306%), C(26.929%), A(19.2306%), D(19.2306%)으로 각각 배분한다.

2. 상기 1항 매매시 묘소 분할을 할 경우 분할 면적도 1항에 준한다.

3. 소재지 2에 대한 모든 지분은 C, A, D 3인에 각 3분의 1로 하며 E, N, B은 지분을 포기한다.

4. 상기 1항의 지분 중 전체 100%에서 5%를 D 지분을 제외한 다른 5명이 각자 지분에서 D에게 배분해준다(단, 묘소는 제외하며 상기 1항에 준한다).

5. 상기 4항의 5%를 제외한 최종 지분은 E(7.215%), N(7.215%), B(18.04%), C(25.256%), A(18.04%), D(24.2306%)로 한다.

6. 상기 소재지 1의 배분 시기는 합의서 서명 날짜로부터 가장 빠른 시일 안에 타인에게 매매를 하며, 매매되었을 때 5항의 지분으로 배분하며 그 시기로 한다.

7. 상기 1항의 묘소 분할 시 E, N, B은 앞으로 영원히 묘소 관리에(이장, 벌초, 잔디, 나무 등) 소홀함이 없이 이때까지 아들 3형제가 관리해온 이상으로 자격과 의무를 다하여야 한다.

8. 본 합의서로 인한 구 합의서(95가단 제1825)는 무효화 되며 각자 합의하에 서명 날인하여 각자 보관한다.

2005. 6. 9.

다. 원고와 C(이하 '원고 등'이라 한다)은 이 사건 합의서 이행을 담보하기 위하여 피고에게 별지목록

기재 각 부동산에 관하여 대구지방법원 서부지원 2005. 10. 19. 접수 제56566호로 채권최고액 2억 5,000만 원으로 된 근저당권설정등기를 마쳐 주었는데, 이후 2007. 1. 10. 이를 말소한 후 같은 날 채권최고액 2억 원으로 된 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)를 새로이 마쳐 주었다.

라. 원고 등은 2007. 9.경 ○ 외 1인과 대구 달성군 K, I를 8억 5,000만 원에 매도하기로 하는 매매계약을 체결한 후 2007. 11. 29.경 그 대금을 모두 지급받았다.

마. 원고 등은 2007. 11. 28. 피고에게 '별지 목록 기재 각 부동산에 관한 근저당권의 효력을 인정하며 근저당권 설정과 해지 요구에 대한 이의를 제기하지 않기로 약속한다'는 내용의 확약서를 작성하여 주었다(별지 을 제1호증 참조, 이하 '이 사건 확약서'라 한다).

바. 피고는 2007. 11. 29. 이 사건 근저당권의 공동담보인 대구 달성군 K, I에 관하여 근저당권 일부포기를 원인으로 한 말소등기절차를 마쳤다.

사. 한편 피고는 원고 등으로부터 2007. 1. 13. 2,000만 원, 2007. 11. 29. 1억 1,000만 원을 지급받았다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9호증, 을 제1 내지 4호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장과 판단

가. 원고의 주장 요지

1) 원고 등은 이 사건 합의서 약정을 담보하기 위하여 피고에게 이 사건 근저당권을 마쳐 주었는데, 위 합의서에 따른 피고의 상속분 1억 100만 원을 초과하는 1억 3,000만 원을 피고에게 이미 지급하였으므로 이 사건 근저당권의 피담보채무는 모두 소멸하였다.

2) 나아가 이 사건 근저당권의 원인채무인 2005. 6. 9.자 약정금 채무는 10년의 소멸시효기간이 도과하여 이미 소멸하였다.

3) 따라서 피고는 원고에게 이 사건 근저당권의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

1) 우선 이 사건 근저당권의 피담보채무가 모두 변제되었는지에 관하여 살피건대, 앞서 본 바와 같이 원고는 2007. 11. 28. 이 사건 근저당권의 효력이 있음을 인정하는 내용의 이 사건 확약서를

작성하여 피고에게 교부한 점, 그리고 별지목록 기재 각 부동산이 여전히 원고 등 소유로 남아 있는 점 등에 비추어 볼 때, 원고가 주장하는 내용이나 제출한 증거만으로는 이 사건 근저당권 피담보채무가 모두 변제되었다고 인정하기에 부족하므로 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

2) 그리고 이 사건 합의서에 따르면 별지목록 기재 각 부동산이 매매되었을 때, 즉 매매대금을 지급받았을 때 원고 등의 피고 상속분에 해당하는 금원 지급 의무 이행기가 도래하는바, 아직 위 부동산에 관한 매매계약이 체결되지도 않은 이상 약정금지급 채무의 이행기가 도래하지 아니하여 소멸시효가 진행되지 아니하므로 소멸시효가 완성되었다는 주장 역시 받아들일 수 없다.

3. 결론

이러한 이유로 원고의 이 사건 청구를 받아들이지 않기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사김형철

별지