

대전지방법원 2022. 7. 21 선고 2022가단1951 판결 [근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 A단체

피 고 1. B

2. C종친회

변 론 종 결 2022. 7. 14.

판 결 선 고 2022. 7. 21.

주 문

1. 피고 B는 별지1 기재 부동산 중 D(주민등록번호 1 생략)에게 21/63 지분에 관하여, E(주민등록번호 2 생략)에게 6/63 지분에 관하여, F(주민등록번호 3 생략)와 G(주민등록번호 4 생략)에게 각 14/63 지분에 관하여, H(주민등록번호 5 생략)과 I(주민등록번호 6 생략)에게 각 4/63 지분에 관하여, 대전지방법원 금산등기소 2008. 11. 7. 접수 제16338호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 피고 C종친회는 별지2 기재 부동산 중 D(주민등록번호 1 생략)에게 21/189 지분에 관하여, E(주민등록번호 2 생략)에게 6/189 지분에 관하여, F(주민등록번호 3 생략)와 G(주민등록번호 4 생략)에게 각 14/189 지분에 관하여, H(주민등록번호 5 생략)과 I(주민등록번호 6 생략)에게 각 4/189 지분에 관하여, 대전지방법원 금산등기소 2008. 11. 13. 접수 제16563호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.원고의 청구취지는 주문(主文)과 같다.

이 유

갑 제1호증의 1 내지 갑 제5호증의 각 기재(가지번호가 있으면 가지번호 있는 서증 포함)에 변론 전체의 취지를 종합하면, 별지 청구원인 기재와 같은 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 소외 J의 상속인들은 피고들에 대하여 말소등기청구권을 가지며, 망 J에 대하여 구상금 채권자인 원고는 이러한 자신의 채권을 보전하기 위하여 무자력인 망인의 피고들에 대한 말소등기청구권을 대위행사할 수 있다(민법 제404조). 원고는 소멸시효 완성을 원용할 수 있다. 피고가 거론하는 대법원 2004. 2. 12. 선고 2001다10151 판결은 채권자대위의 소에서 제3채무자가 채무자의 채권자에 대한 소멸시효 완성의 항변을 원용할 수 있는지 여부에 관한 것으로서 본 사안에 원용할 판례가 아니다.

피고 C종친회의 주장은, 피고 C종친회가 망 J에게 5,000만 원을 대여하면서 그 담보를 위하여 근저당권을 설정한 것이라는 내용이다. 그러나 첫째, 소멸시효 완성을 원인으로 하는 말소등기청구권을 저지할 수 있는 내용의 주장이 포함되어 있지 아니하다. 둘째, 피고의 아무런 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 타당하지 아니하다.

그렇다면 결론적으로, 피고들은 위 상속인들에게 주문 기재 말소등기절차를 이행할 의무가 있다. 원고의 피고들에 대한 청구를 받아들여 주문과 같이 원고 승소 판결한다.

판사 오현석

청 구 원 인

1. 당사자 관계

가. 담보능력이 미약한 농림수산업자등의 신용을 보증함으로써 농림수산업에 필요한 소요자금을 원활하게 마련할수 있게 하여 농어촌 경제의 균형있는 발전에 기여하게 함을 목적으로 한 농림수산업자신용보증법에 의거 농림수산업자등의 신용을 보증하기 위하여 A []에 K [] []을 설치함에 따라 원고는 K []의 관리기관입니다.

나. 소외 J []은 구상금 채무자로서 별지 기재 부동산의 근저당권설정자이고 소외 D [], F [], G [], E [], H [], I []는 소외 J []의 상속인으로서 지급명령정본 및 화해권고결정정본상 채무자이고, 피고 B [], C [] 중천회는 별지 기재 부동산의 근저당권자입니다.

2. 구상채권 및 소외 J []의 사망, 채무명의 취득

가. 원고는 소외 J []에 대하여 신용보증서를 발급하여 위 채무이행에 관한 신용보증하였으나, 보증사고로 금221,373,314원을 대위변제하였습니다.

나. 소외 J []은 2010.3.18. 사망하였고, 그의 제1순위 상속인 전원인 배우자 D [], 자녀 L [], F [], G []는 대전지방법원 가정지원 2010느단551호로 한정승인심판청구를 하여 2010.5.11. 위 법원의 심판으로 한정승인심판청구가 인용되었으며, 그후 위 상속인 중 L []은 2019.1.20. 사망하여 그의 배우자 E [], 자녀 H [], I []가 상속인이 된다 할 것입니다.

다. 따라서 소외 J의 상속인인 D, F, G에 대하여는 청주지방법원 2021차136호 지급명령정본, E, H, I에 대하여는 청주지방법원 2021가단5850호 화해권고결정정본에 의거 채무명의를 득하였습
다.

3. 근저당권설정등기말소부분

가. 피고 B와 소외 J은 별지 제1목록 기재 부동산에 대하여 2008.11.6. 채권최고액 금100,000,000원, 채무자 J으로 하는 설정계약을 체결하고 대전지방법원 금산등기소 2008.11.7. 접수 제16338호로 근저당권설정등기를 필하였습
다.

나. 피고 C종친회와 소외 J은 별지 제2목록 기재 부동산에 대하여 2008.11.12. 채권최고액 금60,000,000원, 채무자 J으로 하는 설정계약을 체결하고 대전지방법원 금산등기소 2002.11.13. 접수 제16563호로 근저당권설정등기를 필하였습
다.

다. 피담보채무가 존재하지 않는 저당권에 기한 어떠한 권리가 행사될수 없는 것이므로 피담보채무가 존재하지 않는다면 피고들은 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있는 것이며, 설령 피담보채무가 존재한다 하더라도 근저당권의 피담보채무는 계약, 설정등기시점인 (1)2008.11.7., (2)2008.11.13.부터 각 소멸시효가 진행된다고 할 것인바, 10년이 지난 (1)2018.11.7., (2)2018.11.13.경 각 시효로 인하여 피담보채무는 소멸하였으므로, 그 기간의 경과 자체만으로 권리 소멸의 효과를 가져오게 되는 것인바, 본건 근저당권은 말소되어야 하는 것입니다.

4. 근저당권설정등기말소청구권 대위행사 부분

설정등기를 말소하는 것과 원고의 채권보전의 실현은 밀접 불가분의 관계가 있고 무효인 위 등기가 말소가 되지 않는 한 원고의 채권의 현실적 이행을 유효 적절하게 확보할수 없는 상황이므로, 원고는 소의 J 의 상속인 D , F , G , E , H , I 에 대한 채권자로서 소의 J 의 상속인 D , F , G , E , H , I 를 대위하여 위 설정등기말소를 구하는 바입니다.

(별지1) 부동산의 상속분

충청남도 금산군

과수원

146평방미터

상속인	상속지분	피상속인	과의 관계	피상속인	의 부동산 소유지분	
	21/63	배우자			전체 소유	
	14/63	자녀				
	14/63	자녀				
	6/63	자녀				의 배우자
	4/63	자녀				의 자녀
	4/63	자녀				의 자녀

(별지2) 부동산의 상속분

1. 충청남도 금산군

답

1662평방미터

2. 충청남도 금산군

답

1680평방미터

3. 충청남도 금산군

답

530평방미터

상속인	상속지분	피상속인	과의 관계	피상속인	의 부동산 소유지분	
	21/189	배우자			3분의1 소유	
	14/189	자녀				
	14/189	자녀				
	6/189	자녀				의 배우자
	4/189	자녀				의 자녀
	4/189	자녀				의 자녀

