

부산지방법원 동부지원 2020. 9. 10 선고 2019가단10868 판결 [채무부존재 및
근저당권설정등기말소]

전 문

원고A

피고B조합

소송대리인 C

변론 종결2020. 7. 23.

판결 선고2020. 9. 10.

주 문

1. 이 사건 소 중 채무부존재확인 청구 부분을 각하한다.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 이 법원이 2019카정114 강제집행정지 신청사건에 관하여 2019. 12. 17. 한 강제집행정지결정을 취소한다.
4. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고에 대한 망 D(이하 '망인'이라 한다)의 2011. 6. 3. 대출약정에 의한 대출 잔액 중 2017. 5. 2. 상속으로 원고가 승계받은 채무는 존재하지 아니함을 확인한다. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다) 중 원고 지분 3분의 1 전부에 관하여 2011. 6. 3. 접수

제56566호로 마친 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 망인은 2011. 6. 3. 피고로부터 1억 원을 대출받으면서(이하 위 대출금 채무를 '이 사건 채무'라 한다) 피고에게 위 대출금채무 및 현재 또는 장래에 피고에게 부담하게 될 일체의 채무를 담보하기 위하여 망인 소유의 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 1억 2,000만 원의 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 위 근저당권을 '이 사건 근저당권'이라 한다).

나. 망인은 2017. 5. 2. 사망하였고, 망인의 상속인으로 그 자녀들인 원고, E, F(이하 '원고 등'이라 한다)이 있다.

다. 원고 등이 이 사건 채무를 변제하지 아니하자 피고는 2019. 9. 5. 원고 등을 대위하여 이 사건 부동산 중 각 1/3 지분에 관하여 2017. 5. 2. 상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마치고, 위 부동산에 관하여 부산지방법원 동부지원 G로 임의경매를 신청하였고, 위 법원은 2019. 9. 24. 임의경매개시결정을 하였다.

라. 원고는 2019. 10. 1. 피고의 수령거절을 이유로 부산지방법원 동부지원 공탁관에게 2019. 9. 30. 기준 이 사건 채무의 채무원리금 및 법적절차비용 합계 89,373,048원 중 원고의 상속지분에 해당하는 29,791,016원(= 89,373,048원 ÷ 3)을 변제공탁하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증, 을 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 채무부존재확인청구의 적법 여부

직권으로 이 부분 소의 확인의 이익에 관하여 본다.

가. 당사자의 주장

원고는 상속채무인 이 사건 채무 중 자신의 지분에 해당하는 채무 전액을 변제공탁하여 그 채무가

소멸하였음을 이유로, 피고에 대하여 채무부존재확인을 구한다. 이에 대하여 피고는 이 사건 채무 중 원고의 지분에 해당하는 채무 전액이 소멸하기는 하였으나 이 사건 근저당권의 피담보채무 전액이 변제될 때까지 근저당권의 효력이 잔존채무에 미치므로 근저당권설정등기의 말소를 구할 수 없다고 다투고 있다.

나. 판단

확인의 소에 있어서는 권리보호요건으로서 확인의 이익이 있어야 하고, 확인의 이익은 그 대상인 법률관계에 관하여 당사자 사이에 분쟁이 있고 그로 인하여 원고의 권리 또는 법률상의 지위에 불안·위험이 있을 때 확인판결을 받는 것이 그 불안·위험을 제거하는 가장 유효·적절한 수단인 경우에 인정된다(대법원 2010. 2. 25. 선고 2009다93299 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 채무 중 원고의 지분에 해당하는 채무 전액이 변제공탁으로 인하여 소멸한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는바, 원고가 부존재를 주장하는 이 사건 채무 중 원고의 지분 1/3에 관한 법률관계에 대하여 원고와 피고 사이에 분쟁이 있고, 그로 인하여 원고의 권리 또는 법률상의 지위에 불안·위험이 있다고 보기 어려우므로, 원고의 채무부존재확인청구는 그 부존재의 확인을 구할 이익이 없다고 보아야 한다.

3. 근저당권설정등기말소청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는 이 사건 근저당권의 피담보채무가 법정상속분대로 균등하게 상속되었고, 위 근저당권의 효력도 이 사건 부동산의 각 공유지분에 법정상속분대로 균등하게 미치게 되므로, 원고의 채무 변제에 따라 이 사건 부동산 중 원고의 지분에 미치는 근저당권은 부종성에 따라 소멸하였다고 주장하면서, 피고를 상대로 이 사건 부동산 중 원고의 지분 1/3에 관하여 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차 이행을 구한다.

나. 판단

근저당권자는 채권 전부의 변제를 받을 때까지 근저당부동산 전체에 대하여 그 권리를 행사할 수 있다(민법 제370조, 제321조 참조). 금전채무와 같이 급부의 내용이 가분인 채무가 공동상속된 경우, 이는 상속 개시와 동시에 당연히 법정상속분에 따라 공동상속인에게 분할되어 귀속되는 것이므로,

상속재산 분할의 대상이 될 여지가 없다(대법원 1997. 6. 24. 선고 97다8809 판결 참조).

근저당권의 피담보채무가 근저당부동산과 함께 공동상속된 경우, 상속 개시와 동시에 당연히 법정상속분에 따라 공동상속인에게 분할되어 귀속되나, 이 경우 근저당권이 법정상속분에 따라 분할되는 것은 아니고, 근저당권의 피담보채무 전부가 변제 등으로 소멸할 때까지 근저당부동산 전부에 대하여 그 효력이 미친다.

살피건대, 원고가 이 사건 채무 중 1/3 지분과 이 사건 부동산 중 1/3 지분을 상속받은 사실 및 이 사건 채무 중 원고의 지분 1/3에 해당하는 채무가 소멸한 사실은 앞서 본 바와 같으나, 이 사건 채무 중 나머지 2/3 지분에 해당하는 채무가 변제 등으로 소멸하였음을 주장, 증명하지 않고 있으므로, 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 소 중 채무부존재확인청구 부분은 부적법하여 각하하고, 원고의 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사오윤경

별지