

서울중앙지방법원 2019. 5. 31 선고 2018가단26756 판결 [근저당권설정등기말소 청구의 소]

전 문

원고A

피고1. B

2. C

3. D

4. E

5. F

6. G

7. H

변론 종결2019. 5. 10.

판결 선고2019. 5. 31.

주 문

1. 원고에게, 별지 목록 기재 부동산 중

가. 피고 B은 3/15지분에 관하여,

나. 피고 C, D, E, F, G, H은 각 2/15지분에 관하여

각 서울중앙지방법원 등기국 1993. 7. 21. 접수 제27903호로 마친 근저당권설정등기의
말소등기절차를 이행하라.

2. 원고의 피고들에 대한 나머지 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용은 원고가 50%, 피고들이 50%를 각 부담한다.

N

청 구 취 지

피고들은 원고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 등기국 1993. 7. 21. 접수 제27903호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

- 원고 소유의 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 1993. 7. 21. 채권최고액 2,600만 원, 채무자 원고로 하는 주문 제1항 기재 근저당권(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)설정등기가 마쳐졌다.
- 그 후 1998. 12. 12. 이 사건 근저당권에 관하여 1 명의로 1998. 12. 9. 확정채권 대위변제를 원인으로 한 근저당권이전의 부기등기가 마쳐졌다.
- I(이하 '망인'이라 한다)는 2001. 10. 1. 사망하였고, 그 상속인으로는 배우자인 피고 B, 자녀들인 피고 D, E, F, G, H이 있고, 또한 이미 사망한 망인의 딸 J(1990. 3. 2. 사망)의 자녀인 피고 C도 대습상속하였다.

[인정 근거]

- 피고 B, C, F, G, H : 각 자백 간주(민사소송법 제150조 제3항)
- 원고와 피고 D, E 사이 : 다툼 없는 사실, 갑 1호증의 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

원고는 2000. 3. 망인에게 이 사건 근저당권의 피담보채무를 모두 변제하였다. 또한 이 사건 근저당권의 피담보채무는 10년의 시효 완성으로 소멸하였다. 따라서 망인의 상속인들인 피고들을 상대로 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구한다.

3. 판단

가. 피고 B, C, F, G, H에 대하여

각 자백 간주(민사소송법 제150조 제3항)

나. 피고 D, E에 대하여

(1) 변제 주장에 관하여 원고 주장의 변제사실을 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 시효 소멸 주장에 관하여 저당권으로 담보한 채권이 시효의 완성 기타 사유로 인하여 소멸한 때에는 부종성의 원칙에 따라 저당권도 소멸한다(민법 제369조). 또한 근저당권의 양도에 의한 부기등기는 기존의 근저당권설정등기에 의한 권리의 승계를 등기부상 명시하는 것뿐으로, 그 등기에 의하여 새로운 권리가 생기는 것이 아닌 만큼 근저당권설정등기의 말소등기청구는 양수인만을 상대로 하면 족하고, 양도인은 그 말소등기청구에 있어서 피고적격이 없다. 그리고 근저당권 이전의 부기등기는 기존의 주등기인 근저당권설정등기에 종속되어 주등기와 일체를 이루는 것이어서 피담보채무가 소멸된 경우 주등기인 근저당권설정등기의 말소만 구하면 되고 그 부기등기는 별도로 말소를 구하지 않더라도 주등기의 말소에 따라 직권으로 말소된다(대법원 1995. 5. 26. 선고 95다7550 판결 등 참조).

이 사건의 경우, 이 사건 근저당권의 피담보채권은 늦어도 망인 명의로 근저당권이전의 부기등기를 마친 시점인 1998. 12. 12.경부터는 이를 행사할 수 있었다고 보아야 할 것이므로, 그로부터 10년이 경과한 2008. 12. 12.경 이 사건 근저당권의 피담보채권은 시효완성으로 소멸하였고, 부종성에 따라 이 사건 근저당권도 소멸하였다.

다. 소결론

한편 위 인정사실에 의하면, 망인의 사망에 따라 그 상속인들인 피고들의 상속분은 피고 B이 3/15, 나머지 피고들이 각 2/15인 사실을 알 수 있는바, 따라서 피고들은 이 사건 부동산 중 각 상속분에 따라 피고 B은 3/15지분에 관하여, 나머지 피고들은 각 2/15지분에 관하여 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있으므로, 원고의 위 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있고, 그 외에 피고들에 대하여 이 사건 부동산 중 각 상속분의 범위를 초과하여 위 말소등기절차의 이행을 구하는 부분은 이유 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고,
나머지 청구는 이유 없으므로 이를 기각한다.

판사이상윤

별지