

서울중앙지방법원 2023. 9. 22 선고 2022가단5275833 판결

[근저당권설정등기말소절차인수청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 창

담당변호사 김영규

피 고 1. B

2. 대한민국

변 론 종 결 2023. 8. 18.

판 결 선 고 2023. 9. 22.

주 문

1. 피고 B은 원고로부터 강원도 양구군 C 임야 1,653㎡에 관하여 춘천지방법원 양구등기소 1991. 8. 14. 접수 제4367호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기 절차를 인수하라.
2. 피고 대한민국은 원고에게 위 제1항 기재 근저당권설정등기의 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고 B은 강원도 양구군 C 임야 1,653㎡(이하 '이 사건 부동산')에 관하여 원고에게 춘천지방법원 양구등기소 1991. 8. 14. 접수 제4367호로 근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 근저당권').

나. 피고 B은 1996. 8. 7.경 원고에게 이 사건 근저당권의 피담보채무를 모두 변제하였다.

다. 피고 대한민국은 원고가 양도소득세를 체납하였다는 이유로 2016. 5. 19. 이 사건 근저당권의 피담보채권을 압류하여 2016. 6. 17. 이 사건 부동산에 관하여 압류등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 부동산등기법은 등기는 등기관리자와 등기의무자가 공동으로 신청하여야 함을 원칙으로 하면서도(제23조), 제23조 제4항에서 '판결에 의한 등기는 승소한 등기관리자 또는 등기의무자만으로' 신청할 수 있도록 규정하고 있다. 위 법조에서 승소한 등기관리자 외에 등기의무자도 단독으로 등기를 신청할 수 있게 한 것은, 통상의 채권채무 관계에서는 채권자가 수령을 지체하는 경우 채무자는 공탁 등에 의한 방법으로 채무부담에서 벗어날 수 있으나 등기에 관한 채권채무 관계에 있어서는 이러한 방법을 사용할 수 없으므로, 등기의무자가 자기 명의로 있어서는 안 될 등기가 자기 명의로 있음으로 인하여 사회생활상 또는 법상 불이익을 입을 우려가 있는 경우에는 소의 방법으로 등기관리자를 상대로 등기를 인수받아 갈 것을 구하고 그 판결을 받아 등기를 강제로 실현할 수 있도록 한 것이다(대법원 2001. 2. 9. 선고 2000다60708 판결).

근저당권이 있는 채권이 가압류되는 경우, 근저당권설정등기에 부기등기의 방법으로 그

피담보채권의 가압류사실을 기입등기하는 목적은 근저당권의 피담보채권이 가압류되면 담보물권의 수반성에 의하여 종된 권리인 근저당권에도 가압류의 효력이 미치게 되어 피담보채권의 가압류를 공시하기 위한 것이므로, 만일 근저당권의 피담보채권이 존재하지 않는다면 그 가압류명령은 무효라고 할 것이고, 근저당권을 말소하는 경우에 가압류권자는 등기상 이해관계 있는 제3자로서 근저당권의 말소에 대한 승낙의 의사표시를 하여야 할 의무가 있다(대법원 2004. 5. 28. 선고 2003다70041 판결).

나. 위 인정 사실에 의하면, 이 사건 근저당권의 피담보채권은 존재하지 않는다고 할 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 피고 B은 원고로부터 이 사건 근저당권 설정등기의 말소등기절차를 인수할 의무가 있고, 피고 대한민국은 원고에게 위 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 할 의무가 있다(원고의 주위적 주장을 받아들이는 이상 예비적 주장에 관하여는 더 나아가 판단하지 않는다).

3. 피고 대한민국의 주장에 관한 판단

피고 대한민국은 이 사건 근저당권에 관한 등기부등본을 믿고 이 사건 부동산에 관하여 압류등기를 마쳤으므로 위 압류등기는 유효하다는 취지로 주장한다.

그러나 등기의 공신력이 인정되지 않는 현행 등기제도 하에서는 등기기재에 부합하는 실체상의 권리관계가 존재함을 전제로 그 등기의 유효성이 인정되므로(대법원 1969. 6. 10. 선고 68다199 판결), 위 주장은 받아들이지 않는다.

4. 결론

원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 한웅희