

의정부지방법원 2021. 4. 22 선고 2020가단11131 판결 [근저당권설정등기말소 등]

전 문

원고A

소송대리인 B

피고주식회사 C

변론 종결2021. 3. 11.

판결 선고2021. 4. 22.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 경기 연천군 D 임야 661m²에 관하여 의정부지방법원 연천등기소 2012. 4. 13. 접수 제4616호로 경료된 근저당권설정등기와 같은 날 접수 제4618호로 경료된 근저당권설정등기 및 같은 날 접수 제4620호로 경료된 지상권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 경기 연천군 E 임야 30,770m² 1) (이하 '분할 전 토지'라 한다)의 소유자이다. 분할 전 토지에 관하여 2012. 4. 13. 아래와 같은 등기가 각 마쳐졌다(이하 총칭하여 '이 사건 담보권등기'라 한다).

① 의정부지방법원 연천등기소 2012. 4. 13. 접수 제4616호로, 채권최고액을 84,000,000원, 채무자를 원고, 근저당권자를 피고로 하는 근저당권설정등기

② 의정부지방법원 연천등기소 2012. 4. 13. 접수 제4618호로, 채권최고액을 180,000,000원, 채무자를 원고, 근저당권자를 피고로 하는 근저당권설정등기

③ 의정부지방법원 연천등기소 2012. 4. 13. 접수 제4620호로, 목적을 건물 기타 공작물이나 수목의 소유로, 범위를 토지의 전부로, 존속기간을 2012. 4. 13.부터 만 30년으로, 지상권자를 피고로 하는 지상권설정등기

나. 원고는 분할 전 토지를 F에게 매도하고, 의정부지방법원 연천등기소 2014. 11. 7. 접수 제14719호로 F 명의의 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

다. F은 분할 전 토지에서 661m²를 분할하여 2015. 1. 7. 경기 연천군 D 임야 661m²로 분할등기를 마쳤다(이하 '분할된 토지'라 하고, 분할등기 후 면적이 감소한 경기 연천군 E 임야 30,109m²'는 이하 '분할 후 토지'라 한다). 이로써 분할된 토지와 분할 후 토지는 이 사건 담보권등기의 공동목적물이 되었다.

라. F은 분할된 토지를 원고에게 매도하고, 의정부지방법원 연천등기소 2015. 1. 8. 접수 제289호로 원고 명의의 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

마. 이후 F은 분할 후 토지에 채권자를 G로 하는 별도의 근저당권을 설정한 다음, 그 일부 지분을 I에게 양도하였으며, I도 분할 후 토지의 자신 소유 지분에 근저당권을 설정하였다.

바. F의 채권자인 G가 분할 후 토지에 관하여 근저당권자로서 경매를 신청(의정부지방법원 J 부동산임의경매, 이하 '관련 경매사건'이라 한다)하였고, 이에 관하여 매각이 이루어져 2018. 3. 12. 배당이 실시되었는데, 배당절차에서 선순위 근저당권자인 피고에게 1순위로 319,868,337원이 배당되었다. 위 배당액은 이 사건 담보권등기의 피담보채무 전액이다.

사. 이후 분할 후 토지에 마쳐져 있던 이 사건 담보권등기는 말소되었으나, 원고 소유의 분할된

토지에는 이 사건 담보권등기가 그대로 잔존하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

이 사건 담보권등기의 피담보채무가 관련 경매사건 배당절차에서 전부 소멸하였으므로, 피고는 분할된 토지에 잔존하는 이 사건 담보권등기를 말소할 의무가 있다.

3. 판단

가. 공동저당의 목적인 채무자 소유의 부동산과 제3취득자(물상보증인) 소유의 부동산에 각각 채권자를 달리하는 후순위저당권이 설정되어 있는 경우, 제3취득자 소유의 부동산에 대하여 먼저 경매가 이루어져 경매대금의 교부에 의하여 1번 저당권자가 변제를 받은 때에는 제3취득자는 채무자에 대하여 구상권을 취득함과 동시에 민법 제481조, 제482조의 규정에 의한 변제자대위에 의하여 채무자 소유의 부동산에 대한 1번 저당권을 취득하고, 이러한 경우 제3취득자 소유의 부동산에 대한 후순위저당권자는 제3취득자에게 이전한 1번 저당권으로부터 우선하여 변제를 받을 수 있으며 제3취득자(물상보증인)가 수인인 경우에도 마찬가지이므로(이 경우 제3취득자들 사이의 변제자대위의 관계는 민법 제482조 제2항 제3호에 따라 규율된다), 자기 소유의 부동산이 먼저 경매되어 1번 저당권자에게 대위변제를 한 제3취득자는 1번 저당권을 대위취득하고 그 제3취득자 소유의 부동산의 후순위저당권자는 1번 저당권에 대하여 물상대위를 할 수 있다(대법원 1994. 5. 10. 선고 93다25417 판결, 대법원 2001. 6. 1. 선고 2001다21854 판결 참조).

나. 관련 경매절차에서 1번 저당권자인 피고가 채권을 전액 변제받은 점은 앞서 본 바와 같으나, 위 법리에 비추어 보면 분할 후 토지의 당시 소유자인 I, F은 제3취득자로서 원고의 채무를 대위변제하였으므로 분할된 토지에 잔존하는 이 사건 담보권등기를 대위취득하고, 분할 후 토지의 후순위저당권자는 그에 대하여 물상대위를 할 수 있는바, 이 사건 담보권등기는 말소되어야 할 것이 아니라 대위취득자인 I, F에게 이전되어야 한다.2) 이를 지적하는 피고의 항변은 이유 있고, 결국 원고의 청구는 이유 없다.

4. 결론

원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사지충현

1) 원고가 위 토지를 취득할 당시의 면적은 31,240m²였으나, 2009. 11. 5. 경기 연천군 H 토지를

분할하여 면적이 30,770㎡가 되었다.

2) 만약 I, F이 이 사건 담보권등기의 일부만을 대위취득하는 경우라면 원고는 대위취득한 채권최고액의 범위 내에서는 근저당권의 이전등기를, 나머지 범위에서는 말소등기를 구할 수 있을 것이나, 원고는 무조건적 전부말소등기만을 구하고 있어 그 청구를 위와 같이 해석할 수도 없다.