

수원지방법원 안양지원 2021. 4. 21 선고 2020가단108231 판결 [근저당권설정등기말소등]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 김기수

피 고 1. 주식회사 B

2. 신용보증기금

소송대리인 법무법인 현암

담당변호사 박정혁

변론 종결 2021. 3. 9

판결 선고 2021. 4. 21

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

원고에게, 피고 주식회사 B은 별지 기재 부동산에 대하여 인천지방법원 부천지원 등기소 2017. 2. 16. 접수 제14641호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 신용보증기금은 원고에게 위 근저당권설정등기의 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하라,

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2013. 12. 20. ○재건축조합으로부터 별지 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 인천지방법원 부천지원 등기와 2013. 12. 20. 접수 제131179호로 2002. 8. 16.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

나. 원고는 2017. 2. 16. 이 사건 부동산에 관하여 2017. 2. 7.자 근저당권설정계약을 원인으로 한 채권자 피고 주식회사 B(이하 '피고 상'이라 한다),채무자 D, 채권최고액50,000,000원의 인천지방법원 부천지원 등기와 2017. 2. 16. 접수 제14641호로 근저당권설정등기를 마쳤다(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다).

다. 피고 신용보증기금은 2019. 8. 7. 피고 B의 D에 대한 근저당권부채권에 관하여 가압류결정(대구지방법원 2019카단34345)을 받고,2019. 8. 21. 이 사건 근저당권설정등기에 관하여 인천지방법원 부천지원 등기와 2019. 8. 21. 접수 제70621호로 근저당권부채권가압류의 부기등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실,갑 제1호증의 기재,변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

원고는 D를 위하여 피고 B에 이 사건 부동산을 담보로 제공한 물상보증인인데,D가피고 B에 대한 채무를 모두 변제하여 이 사건 근저당권설정등기에 관한 채무가 존재하지 아니하므로,피고 B은 원고에게 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하고,피고 신용보증기금은 위 근저당권설정등기의 말소 절차에 대하여 승낙의 의사표시를 할 의무가 있다.

3. 판단

가. 원고는 이 사건 변론기일에서 당초 D가 이 사건 근저당권설정등기에 관한 피담 보채무를 모두 변제하였다고 생각하고 소를 제기하였으나, 확인 결과 위 피담보채무의잔여 채무가 존재한다는

사실을 자인한 바 있다.

나. 한편 채무자가 피담보채무 전액을 변제하였다고 하거나, 피담보채무 중 일부가 남아 있음을 시인하면서 그 변제를 조건으로 저당권설정등기의 말소등기절차 이행을 청구하였지만, 피담보채무의 범위에 관한 견해 차이로 그 채무 전액을 소멸시키지 못하였거나 변제하겠다는 금액만으로는 소멸시키기에 부족한 경우에 그 청구 중에는 확정된 잔존채무의 변제를 조건으로 그 등기의 말소를 구한다는 취지까지 포함된 것으로 해석하여야 할 것이고, 이러한 경우에는 장래이행의 소로서 그 저당권설정등기의 말소를 미리 청구할 필요가 있다고 보아야 할 것이나(대법원 1996. 2. 23. 선고 95다9310판결등 참조), 원고는 잔존채무의 범위에 관하여 명확하게 밝힌 바도 없다.

다. 따라서 원고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결 한다.

판사 유병호

별지