

청 주 지 방 법 원

제 1 2 민 사 부

판 결

사 건 2011가합7595 근저당권변경등기절차이행 등
원 고 ○○○○협동조합
충북 청원군
대표자 조합장 ○○○
소송대리인 법무법인 청풍로펌
담당변호사 신승현

피 고 1. ○○○○
수원시
소송대리인 법무법인 호성
담당변호사 이승량
소송복대리인 변호사 김성욱

2. ◆◆◆
서울 구로구

변 론 종 결 2012. 6. 27.
판 결 선 고 2012. 7. 18.

주 문

1. 이 사건 소 중 채권 일부부존재확인 청구 부분을 모두 각하한다.
2. 원고의 나머지 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

원고와 피고 ○○○ 사이에서 별지 목록 1 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 남대전 등기소 2003. 1. 21. 접수 제****호로 마친 근저당권설정등기의, 별지 목록 2 내지 9 기재 각 부동산(별지 목록 기재 각 부동산을 이하 이 사건 각 부동산이라 한다)에 관하여 같은 등기소 2006. 7. 20. 접수 제*****호로 마친 근저당권설정등기(이 사건 각 부동산에 마쳐진 각 근저당권설정등기를 이하 이 사건 근저당권이라 한다)의, 원고와 피고 ◆◆◆ 사이에서 이 사건 각 부동산에 관하여 같은 등기소 2008. 8. 5. 접수 제*****호로 마친 근저당권부질권설정등기(이하 이 사건 근저당권부질권이라 한다)의 각 피담보채권이 27,140,293원을 초과하여서는 존재하지 아니함을 확인하고, 피고 ○○○은 원고에게 이 사건 근저당권의 채권최고액을 27,140,293원으로 변경하는 근저당권변경등기절차를 이행하고, 피고 ◆◆◆은 원고에게 위 근저당권변경등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하라.

이 유

1. 채권 일부부존재확인청구에 관한 판단

직권으로 이 부분 소의 적법 여부에 관하여 본다.

확인의 소는 원고의 권리 또는 법률상 지위에 현존하는 불안·위험이 있고, 확인판

결을 받는 것이 그 분쟁을 근본적으로 해결하는 유효·적절한 수단일 때 허용되고(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000다5640 판결 등 참조), 피담보채권의 소멸로 인한 근저당권설정등기의 말소를 구할 수 있는 이해관계인에는 그 부동산의 소유권자 뿐만 아니라 그 근저당권설정등기의 말소에 직접적인 이해관계를 가지는 후순위 근저당권자도 포함된다(대법원 1962. 4. 26. 선고 4294민상 1350 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 근저당권의 피담보채권이 소멸되지 않았음은 원고의 주장 자체에서 명백하고, 이 사건 각 부동산의 선순위 근저당권자인 피고 ○○○ 명의의 근저당권설정등기가 말소되지 않는 이상 이 사건 근저당권 및 근저당권부질권의 피담보채권의 일부부존재확인을 구하는 이 사건 소송의 결과로 인하여 이 사건 근저당권보다 후순위 근저당권을 가진 자라는 원고의 지위에 변화가 일어날 수도 없으며, 이 사건 각 부동산에 대한 강제경매절차나 근저당권실행절차에서 원고가 배당받을 수 있는 금액이 이 사건 소송의 결과에 따라 달라질 수 있더라도, 이는 단순한 경제적 이해관계에 불과하므로¹⁾, 원고가 이 사건 소송의 결과에 법률상의 이해관계를 가진다고 할 수 없다.

따라서 원고의 이 부분 소는 확인의 이익이 없어 부적법하다.

2. 근저당권변경등기절차 이행청구 및 이에 대한 승낙의 의사표시 청구에 관한 판단

가. 피고 ○○○에 대한 근저당권변경등기절차 이행청구

1) 원고의 주장

피고 ○○○이 ◇◇◇로부터 이 사건 근저당권의 피담보채권을 250,000,000원에 이전 받았는데, 이 사건 근저당권의 공동담보로 제공된 대전 *구 **동 ***-*, 같은 동 ***-**, 같은 동 ***-**, 같은 동 ***-**에 대한 2010. 6. 16.자 대전

1) 광주고등법원 2011. 11. 11. 선고 2011나2141 판결

지방법원 2010타경***** 임의경매개시결정으로 이 사건 근저당권의 피담보채권이 확정되었고, 피고 ○○○이 위 경매절차에서 222,859,707원을 배당받았으므로, 이 사건 근저당권의 피담보채권은 250,000,000원에서 배당받은 222,859,707원을 공제하고 남은 27,140,293원이다. 따라서 피고 ○○○은 후순위 근저당권자인 원고에게 이 사건 근저당권의 채권최고액을 440,000,000원에서 27,140,293원으로 변경하는 근저당권변경등기 절차를 이행할 의무가 있다.

2) 판 단

원고가 피고 ○○○에 대하여 피고 ○○○ 명의로 마쳐진 이 사건 근저당권의 변경등기절차의 이행을 구하려면 원고에게 그 변경등기를 청구할 수 있는 권원이 있어야 하는바(대법원 2010. 1. 14. 선고 2009다67429 판결 등 참조), 이 사건 근저당권의 피담보채권이 소멸되지 않았음은 원고의 주장 자체에서 명백하고, 이와 같이 근저당권의 피담보채권이 소멸되지 않은 이상 설령 근저당권의 피담보채권이 확정되었다고 하더라도 그 근저당권은 미변제된 확정채권에 관하여 확정 후에 발생하는 이자나 지연손해금채권을 그 채권최고액 범위 내에서 담보하는 것이어서 등기부상 이해관계인이라도 그 채권최고액에 대한 변경등기를 청구할 권한이 있다고 보기 어려우므로, 원고의 위 주장은 받아들여지지 않는다(나아가 이 사건 근저당권의 피담보채권은 원고의 주장과 같이 피고 ○○○이 ◇◇◇로부터 이 사건 근저당권의 피담보채권을 양도받은 금액이 아니라, ▷▷▷이 원고의 △△△에 대한 채권 332,136,873원을 대위변제하면서 발생한 구상권의 범위 내에서 원고가 △△△에 대하여 가지는 채권이다).

나. 피고 ◇◇◇에 대한 근저당권변경등기에 대한 승낙의 의사표시 청구

원고는, 피고 ◇◇◇은 이 사건 근저당권부질권자로서 피고 ○○○이 원고에게 이

사건 근저당권의 채권최고액을 27,140,293원으로 변경하는 근저당권변경등기 절차를 이행함에 있어 등기상 이해관계 있는 제3자에 해당하므로, 피고 ◆◆◆은 위 근저당권 변경등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하여야 할 의무가 있다고 주장하므로 살피건대, 피고 ○○○이 원고에게 근저당권변경등기절차를 이행할 의무가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고 ○○○이 원고에게 근저당권변경등기절차를 이행할 의무가 있음을 전제로 하는 원고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

3. 결 론

그렇다면 이 사건 소 중 채권 일부부존재확인청구 부분은 부적법하므로 이를 모두 각하하고, 나머지 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박정희

 판사 이화송

 판사 박보미