

광주지방법원 2023. 4. 20 선고 2022가단13488 판결 [근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 B

피 고 C

변 론 종 결 2023. 4. 6.

판 결 선 고 2023. 4. 20.

주 문

1. 피고는 D(주민등록번호 1 생략)에게 별지 목록 기재 각 부동산 중 D의 52/275 지분에 관하여
광주지방법원 순천지원 여천등기소 2008. 9. 29. 접수 제24606호로 마친 근저당권설정등기의
말소등기절차를 이행하라.

2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. D은 2008. 9. 29. 피고에게 별지 목록 기재 각 부동산 중 D의 52/275 지분에 관하여 광주지방법원 순천지원 여천등기소 2008. 9. 29. 접수 제24606호로 채권최고액 16,000,000원의 각 근저당권설정등기(이하 '이 사건 각 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐 주었다.

나. 원고는 D을 상대로 이 법원 2021차전105225호로 신용카드대금 원금과 이자 등 합계 14,189,939원 및 그 중 원금 13,704,073원에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 지급명령을 신청하였다. 이 법원은 2021. 4. 13. 위 신청취지에 따른 지급명령을 발령하였고, 위 지급명령은 2021. 5. 4. 확정되었다.

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

2. 판단

근저당권은 그 담보할 채무의 최고액만을 정하고, 채무의 확정을 장래에 보류하여 설정하는 저당권으로서, 계속적인 거래관계로부터 발생하는 다수의 불특정채권을 장래의 결산기에서 일정한 한도까지 담보하기 위한 목적으로 설정되는 담보권이므로, 근저당권설정행위와는 별도로 근저당권의 피담보채권을 성립시키는 법률행위가 있어야 하고, 근저당권의 성립 당시 근저당권의 피담보채권을 성립시키는 법률행위가 있었는지 여부에 대한 증명책임은 그 존재를 주장하는 측에 있다(대법원 2009. 12. 24. 선고 2009다72070 판결, 대법원 2011. 4. 28. 선고 2010다107408 판결).

피고는 D과 거래를 하면서 발생한 물품대금채권을 담보하기 위하여 이 사건 각 근저당권설정등기를 경료하였는데 아직 변제가 이루어지지 아니하였으므로 원고의 청구에 응할 수 없다고 주장한다.

그러나 피고는 D에게 제공한 물품이 무엇인지조차 특정하지 못하고 있는바, 을 제1 내지 9호증의 각 기재만으로는 피고가 D에 대해 어떠한 물품대금채권을 가지고 있음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다(설령 피고가 D에 대해 어떠한 물품대금채권을 가지고 있다고 가정하더라도, 이는 소멸시효 완성으로 소멸하였을 것으로 보인다). 따라서 원고가 D을 대위하여 한 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이

판결한다.

판사 이슬기

별지