

서울서부지방법원 2018. 2. 6 선고 2017나38260 판결 [근저당권설정등기말소]

재판경과

서울서부지방법원 2018. 2. 6 선고 2017나38260 판결

서울서부지방법원 2017. 9. 1 선고 2017가단2932 판결

전문

원고, 피항소인 1. A

2. B

피고, 항소인 주식회사 C

변론 종결 2018. 1. 9.

판결 선고 2018. 2. 6.

제1심판결 서울서부지방법원 2017. 9. 1. 선고 2017가단2932 판결

주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고들에게 서울 용산구 D 대지 79.6m²(이하 '이 사건 토지'라고 한다)에 관하여 이 법원
용산등기소 2014. 3. 6. 접수 제7217호로 마친 근저당권설정등기에 관하여 2017. 3. 2.자
채무변제를 원인으로 한 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고들의 청구를 기각한다.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 적을 이유는 제1심 판결 2쪽 13행의 '원고는 2015. 5. 10.'을, '원고들은 2016. 5.
10.'로, 18행의 '2. 원고의 청구'를 '원고들의 청구'로, 3쪽 13행의 '이 부분 원고 주장은'을 '이 부분
피고 주장은'으로 각 고치고, 피고가 이 법원에서 강조하는 주장에 관하여 다음의 2. 추가 판단'을
추가하는 외에는 제1심 판결의 이유와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로
인용한다.

2. 추가 판단

가. 피고의 주장

(1) 원고들과 피고는 이 사건 토지 중 약 30m²에 관한 월세 계약을 2014. 3. 3. 전세계약으로
변경하면서 전세계약의 목적물을 이 사건 토지 전부로 변경하기로 합의하였는데 원고들이 2015.
9.경 이 사건 토지에 가설물을 신축하여 피고로 하여금 전세계약의 목적물인 이 사건 토지를
사용·수익하지 못하게 하는 채무불이행을 하여 전세보증금을 반환할 선이행의무가 발생하였는바
원고들은 피고에게 2015. 9. 22.경부터의 지연손해금 14,205,479원을 지급할 의무가 있는데 이를
변제하지 아니한 이상 원고들이 한 공탁은 채무 일부의 공탁으로 효력이 없다.

(2) 원고들이 피고가 이 사건 토지에 대하여 임의경매 신청을 하여 발생한 집행비용 2,027,000원을

변상하지 아니한 이상 원고들이 한 공탁은 채무 일부의 공탁으로 효력이 없다.

나. 지연손해금 발생 주장에 관한 판단

원고들과 피고가 이 사건 토지 중 약 30㎡에 관한 월세계약을 보증금 1억 7,000만 원, 기간 1년의 전세계약(이하 '이 사건 전세계약'이라고 한다)으로 변경한 사실은 앞서 본바와 같고, 갑 3, 을 7의 각 기재에 의하면 이 사건 전세계약서에 목적물 면적이 '토지 79.6㎡'로 기재된 사실 및 원고 A이 작성한 영수증에 '이 사건 토지 79.3㎡에 대한 전세보증금 중 일부'라는 취지의 기재가 되어 있는 사실이 각 인정된다.

그러나 갑 2, 4, 9, 18, 19, 21의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 각 사정, 즉 원고들과 피고는 이 사건 토지를 두고 오랫동안 다투다가 원고들이 피고를 상대로

부당이득반환을 구한 사건(서울서부지방법원 2013가단7564)에서 2013. 11. 18. 피고가 이 사건 토지 중 일부를 권한 없이 점유하고 있음을 들어 부당이득반환을 명하는 판결이 선고되었는데 위

④ 갑 18, 을 7의 각 기재에 의하면, 원고들이 이 사건 토지 중 약 30㎡에 관한 월세계약을 체결한 점, 원고들이 피고를 상대로 부당이득반환을 구한 사건(서울서부지방법원 2013가단7564)에서 2013. 11. 18. 피고가 이 사건 토지 중 일부를 권한 없이 점유하고 있음을 들어 부당이득반환을 명하는 판결이 선고되었는데 위

④ 갑 18, 을 7의 각 기재에 의하면, 원고들이 이 사건 토지 중 약 30㎡에 관한 월세계약을 체결한 점, 원고들이 피고를 상대로 부당이득반환을 구한 사건(서울서부지방법원 2013가단7564)에서 2013. 11. 18. 피고가 이 사건 토지 중 일부를 권한 없이 점유하고 있음을 들어 부당이득반환을 명하는 판결이 선고되었는데 위

임료를 정하면 월 1,696,695원이나 이를 조정하여 월 150만 원으로 한다'고 합의를 하였던 점,

원고들과 피고는 그로부터 얼마 지나지 아니한 2014. 3. 3.경 전세금을 1억 7천만 원으로 하는 이

사건 전세계약을 체결하였는데 월세계약을 체결한지 얼마 지나지 아니하여 계약 목적물을 이 사건

토지 전부로 하여야 할 특별한 사정 변경이 있었던 것으로 보이지 아니하고 통상적인 월세금의 보증금

전환비율 등에 비추어도 위 1억 7천만 원은 월세 150만 원을 전세금으로 전환한 것에 불과한 것으로

보일 뿐이어서 계약 목적물이 이 사건 토지 전부로 변경된 것으로 보기 어려운 점 등에 비추어 보면 이

사건 전세계약의 목적물은 월세계약과 마찬가지로 이 사건 토지 중 30㎡이고 전세계약서 및 영수증의

각 기재는 등기의 편의를 위한 것으로 봄이 상당하다고 할 것이다.

따라서 앞서 본 사실만으로는 이 사건 전세계약의 목적물이 이 사건 토지 전부라는 취지의 피고의

주장사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없는바, 이를 전제로 하는 피고의

지연손해금 발생 및 공탁 무효 주장은 더 나아가 살펴 불필요 없이 이유 없다.

다. 집행비용 변상 주장에 관한 판단

근저당권자가 경매신청을 하기 위하여는 피담보채무의 불이행이 있어야 할 것이고, 원고들과 피고가 이 사건 전세계약을 체결하면서 이 사건 전세계약의 보증금반환채권을 담보하기 위하여 전세권설정등기 대신 서울서부지방법원 용산등기소 2014. 3. 6. 접수 7217호로 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라고 한다)를 마친 사실은 앞서 본 바와 같은데, 전세권자의 전세목적물 인도의무 및 전세권설정등기말소등의무와 전세권설정자의 전세금반환 의무는 서로 동시이행의 관계에 있으므로 전세권자 전세목적물에 대한 경매를 청구하려면 우선 전세권설정자에 대하여 전세목적물의 인도의무 및 전세권설정등기말소의무의 이행제공을 완료하여 전세권설정자를 이행지체에 빠뜨려야 하고(대법원 1977. 4. 13.자 77마90 결정 등 참조), 한편 동시이행의 관계에 있는 쌍무계약에 있어서 상대방을 이행지체에 빠뜨리고자 채무를 이행함에 있어 상대방의 행위를 필요로 할 때에는 언제든지 현실로 이행을 할 수 있는 준비를 완료하고 그 뜻을 상대방에게 통지하여 그 수령을 최고하여야만 상대방으로 하여금 이행지체에 빠지게 할 수 있는 것이며 단순히 이행의 준비태세를 갖추고 있는 것만으로는 안 된다고 할 것인바(대법원 2009. 3. 26. 선고 2008다94646 판결 등 참조), 피고가 이 사건 토지에 대하여 임의경매를 신청한 무렵 원고들에게 이 사건 토지의 인도의무 및 근저당권설정등기 말소의무의 이행 내지 이행제공을 하였다는 점을 인정할 만한 아무런 증거가 없으므로, 원고들의 피고에 대한 전세금반환의무가 이행지체에 빠졌다고 볼 수 없고, 따라서 피고는 경매신청은 집행개시의 요건을 갖추지 못한 것이라고 할 것이다.

따라서 피고는 원고들에게 위 경매절차에서 지출한 비용의 상환을 구할 수 없다고 할 것이므로, 이와 다른 전제에 있는 피고의 주장은 받아들이지 아니한다.

3. 결론

그렇다면 제1심 판결은 정당하므로 피고의 항소를 기각한다.

재판장판사김승정

판사김희진

판사정윤택

별지