

서울중앙지방법원 2024. 6. 12 선고 2021가단5269961 판결 [근저당권설정등기말소 청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 전상엽

피 고 B

소송대리인 법무법인 부유 담당변호사 송제경, 김안철

변 론 종 결 2024. 4. 17.

판 결 선 고 2024. 6. 12.

주 문

1. 피고는 원고에게 별지 [목록] 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2020. 10. 5. 접수 제174216호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

- 원고는 2020. 10. 5. 소외 C으로부터 5,500만 원을 이자 연 20%, 변제기 6개월 후로 정하여 차용하였다(이하 ‘이 사건 대여금’이라 한다).
- 원고는 이 사건 대여금 채무에 대한 담보로 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 서울중앙지방법원 2020. 10. 5. 접수 제174216호로 채권최고액 6,600만 원, 근저당권자 피고로 된 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권’이라 한다)를 마쳐주었다.
- 피고와 C은 서울중앙지방법원 2021가단5297508호로 원고에 대하여 이 사건 대여금의 지급을 구하는 소송을 제기하였는데, 위 법원은 2022. 4. 28. C을 이 사건 대여계약의 당사자로 보아 그의 청구를 인용하고 피고의 청구를 기각하는 판결을 선고하였다. 이에 대한 원고의 항소(서울중앙지방법원 2022나23236호)가 2023. 7. 19. 기각되어 위 판결은 그 무렵 확정되었다. [인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2 내지 5호증, 을 제4, 5, 7, 10호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

근저당권은 채권담보를 위한 것이므로 원칙적으로 채권자와 근저당권자는 동일인이 되어야 하지만, 제3자를 근저당권 명의인으로 하는 근저당권을 설정하는 경우 그 점에 대하여 채권자와 채무자 및 제3자 사이에 합의가 있고, 채권양도, 제3자를 위한 계약, 불가분적 채권관계 형성 등의 방법으로 채권이 그 제3자에게 실질적으로 귀속되었다고 볼 수 있는 특별한 사정이 있는 경우에는 제3자 명의의 근저당권설정등기도 유효하다(대법원 2001. 3. 15. 선고 99다48948 전원합의체 판결 등 참조).

이 사건에 관하여 살피건대, 앞서 든 증거들, 을 제6호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, C은 피고로부터 5,500만 원을 차용하여 원고에게 이를 재차 대여하였고, 원고도 위 돈의 출처가 제3자인 것을 알고 있었으며, 피고 명의로 이 사건 근저당권을 설정하는 것에 대하여 별다른 이의를 제기하지 아니한 사실을 인정할 수 있는바, 이 사건 근저당권의 피담보채무는 원고의 C에 대한 이 사건 대여금 채무이지만, 원고와 C 및 피고 사이에 피고 명의로 이 사건 근저당권을 설정하기로 하는 합의가

있었다고 봄이 타당하다.

그러나 피고는 C에게 5,500만 원을 대여할 당시 원고와 일체 대면하거나 접촉한 바 없는 점, 피고는 원고를 상대로 이 사건 대여금의 지급을 구하는 소송을 제기하였으나 패소 판결을 선고받았고, 위 판결이 확정된 점, 피고가 원고로부터 유효하게 이 사건 대여금을 변제받을 수 있고, 원고도 C이나 피고 중 누구에게든 채무를 유효하게 변제할 수 있는 관계 등으로 피고에게 피담보채권이 실질적으로 귀속되었다고 볼 만한 증거가 부족한 점 등에 비추어 보면, 이 사건 근저당권은 담보물권의 부종성에 반하여 무효라고 할 것이다.

따라서 피고는 원고에게 이 사건 근저당권의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김민지

별지