

인천지방법원 2020. 7. 9 선고 2019가단231143 판결 [근저당권설정등기말소 등 청구의 소]

전 문

원 고 신용보증기금

소송대리인 법무법인 현산

담당변호사 김기현

피 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 백범

담당변호사 채희철

변론 종결 2020. 6. 18.

판결 선고 2020. 7. 9.

주 문

1. 피고는 B에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여,
가. 1998. 10. 15. 접수 제80714호 및 2004. 2. 18. 접수 제13465호로 마친 각
근저당권설정등기의,
나. 2003. 1. 8. 접수 제2027호로 마친 지상권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고가 B 등을 상대로 제기한 인천지방법원 2017차천5230 구상금 사건에서 위법원은 2017. 2. 23. 'B 등은 연대하여 원고에게 64,390,470원과 그 중 62,015,955원에대한 지연손해금 및 독촉절차비용을 지급하라'는 내용의 지급명령(이하 '관련 지급명령'이라 한다)을 발령하였고, 위 명령은 그 무렵 확정되었다.

나. B 소유인 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 1998. 10. 15. 채권최고액 25,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 피고로 하는 근저당권설정등기가, 2003. 1. 8. 목적 건물 및 공작물의 소유, 범위 토지의 전부, 존속기간 2003. 1. 6.부터 30년, 지료 없음, 지상권자 피고로 하는 지상권설정등기가, 2004. 2. 18. 채권최고액 10,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 피고로 하는 근저당권설정등기(이하 위 각 근저당권을 '이 사건 각 근저당권'이라 하고 위 지상권을 '이 사건 지상권'이라 한다)가 각 마쳐졌다.

【인정근거】갑 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 원고 주장의 요지

이 사건 각 근저당권이 설정된 지 상당한 기간이 경과하였으므로 이 사건 각 근저당권의 피담보채무는 시효 완성으로 이미 소멸하였고, 위 각 근저당권설정등기와 부종하여 마쳐진 이 사건 지상권설정등기 또한 그 목적을 잃게 되었으므로, B는 이 사건 각 근저당권 및 지상권설정등기에 대한 말소등기청구권을 가진다.

원고는 B에 대하여 관련 지급명령 채권을 가지고 있고, B는 현재 무자력이며, 위각 등기에 관한 말소등기청구권을 행사하지 아니하고 있으므로, 원고는 B의 채권자로 서 B를 대위하여 피고에 대하여 소멸시효 완성을 이유로 이 사건 각 근저당권 및 지상권설정등기의 말소를 구한다.

나. 판 단

(1) 원고의 피보전권리 및 보전의 필요성

살피건대, 원고가 B에 대하여 관련 지급명령 채권을 가지고 있는 사실은 앞서 인정한 바와 같고, 갑 제3호증의 기재, 이 법원의 인천 미추홀구청장에 대한 과세정보제출명령 및 D기관장에 대한 신용정보제출명령결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 부동산은 B의 유일한 재산이고 위 부동산의 공시지가에 따른 가액은 55,388,000원(= 1,220,000원/m² × 45.4m²)인 사실을 인정할 수 있고, 원고의 B에 대한 관련 지급명령에 기한 채무원리금은 위 부동산 가액을 초과하므로, B는 이 사건 변론종결일 현재 채무초과 상태에 있다. 따라서 관련 지급명령 채권의 보전을 위한 필요성을 인정할수 있다.

(2) 피고에 대한 말소등기청구권의 존부

(가) 이 사건 각 근저당권의 피담보채무가 시효로 소멸하였는지 여부에 관하여 본다.

1) 원고는 이 사건 각 근저당권의 피담보채권은 시효 완성되어 소멸하였다고주장하고 있다. 이에 대하여 피고는 C와 농산물 중도매 계약을 체결하고 C에 대하여 가지는 물품대금 채권을 담보하기 위하여 이 사건 각 근저당권설정등기를 마쳤으며, C의 2014. 5. 13.까지의 채무는 127,061,072원인데, 피고는 2014. 5. 24. C으로부터 78,000원을 지급받은 것으로 처리하고, 2016. 12. 29. C으로부터 지급받은 예치금1,000,000원을 채권 변제에 충당하기도 하였으며, C를 상대로 한 관련 소송에서 승소판결이 2019. 9. 26. 선고되어 확정되기도 하였으므로, 각 시효가 중단되어 여전히 이 사건 각 근저당권의 피담보채권이 존재한다는 취지로 주장한다.

2) 타인의 채무를 담보하기 위하여 자기의 물건에 담보권을 설정한 물상보증인은 채권자에 대하여 물적 유한책임을 지고 있어 그 피담보채권의 소멸에 의하여 직접 이익을 받는 관계에 있으므로 소멸시효의 완성을 주장할 수 있고(대법원 2004. 1.16. 선고 2003다30890 판결 등 참조),

소멸시효 이익의 포기는 상대적 효과가 있을 뿐이어서 채무자가 시효이익을 포기하더라도
물상보증인에게는 효력이 없다(대법원2018. 11. 9. 선고 2018다38782 판결 등 참조).

3) 살피건대, 피고 주장에 따르더라도, 이 사건 각 근저당권은 피고의 C에 대한 농산물 중도매 계약에
따른 물품대금 채권을 담보하기 위한 것이라는 것인데, 민법제163조 제6호는 생산자 및 상인이
판매한 생산물 및 상품의 대가는 3년간 행사하지아니하면 소멸시효가 완성한다고 정하고 있고, 피고
주장의 물품대금 채권은 상인이 판매한 생산물 등의 대가에 해당하여 그 소멸시효 기간은 3년이다.
또한 을 제1 내지 5호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, C은 2008년경피고와 농산물
청과부류 중도매인 거래 계약을 체결하면서 보증금 명목으로 1,000,000원을 지급하면서 위
보증금은 거래대금이 미납되는 경우 수시로 대체 사용할 수 있으며, 미수금 납입대금으로 인정하기로
약정한 사실, C은 2011. 5. 20.부터 2016. 5. 9.까지로 하는 중도매업허가를 받아 피고와 거래를
하던 중 2014. 3.경 최종 거래를 한 후로는 거래를 중단하였고, 그 무렵 미수금 내역은
127,139,072원에 달한 사실, 피고는 C의 거래처로부터 지급받은 합계 78,000원을 2014. 5. 14.
C으로부터 지급받은 것으로 처리하고 2016. 12. 29. 내부적으로 C에 대한 위 보증금을 채권에
충당하기로 하는 결의를 한 사실, 피고는 2019. 7. 24. C을 상대로 인천지방법원
2019가단244385호로 물품대금의 지급을 구하는 소를 제기하여 2019. 9. 26. 'C은 피고에게
126,063,372원과이에 대한 지연손해금을 지급하라'는 내용의 판결이 선고되어 그 무렵 확정된
사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하더라도, 피고 주장의 2014. 5. 14.로부터는 이미 3년이 도과하였고, 피고가
2016. 12. 29. 내부적으로 C의 보증금을 물품대금에 충당하는 결의를 하였다고 하더라도, 그러한
사정만으로는 시효 중단 사유에 해당하지 아니하고, 설령 피고가 당시 C에게 상계의 의사를
표시하였다고 하더라도, 상계는 수동채권에 대하여 상계적상에 있는 자동채권으로 대등액에서
소멸시키는 단독행위로서 재판 외에서 이루어진이상 소멸시효 중단사유인 최고로서의 효력을 인정할
수 있을 뿐인데, 6월 이내에 재판상 청구를 하였다는 점에 관한 주장 · 증명이 없으므로 어느 모로
보나 시효중단의 효력이 없다. 따라서 피고의 C에 대한 물품대금 채권은 시효로 소멸하였다고 할 것이
고, 이 사건 부동산을 담보로 제공한 물상보증인인 B는 피고에 대하여 물적 유한책임을 지고 있어 그

피담보채권의 소멸에 의하여 직접 이익을 받는 관계에 있으므로 소멸시효의 완성을 원용할 수 있다. 또한 이미 이 사건 근저당권의 피담보채권이 시효로 소멸한 후에 채무자인 C이 피고에 대하여 소멸시효 이익을 포기하더라도 물상보증인인 B에게는 효력이 없으므로, 피고는 C에 대하여 관련 소송을 제기하였거나 관련 판결이 확정되었다는 점을 들어 B에 대하여 이 사건 각 근저당권의 피담보채권이 여전히유효하게 존속한다고 주장할 수 없다.

(나) 아울러 이 사건 지상권은 이 사건 부동산 위에 차후 용익권이 설정되거나 건물 또는 공작물이 축조·설치되는 등으로써 그 목적물의 담보가치가 저감하는 것을 막는 것을 주요한 목적으로 하여 피고 앞으로 지상권을 설정한 것으로 보이고, 이러한 경우 근저당권의 피담보채권이 변제 등으로 만족을 얻어 소멸한 경우는 물론이고 시효소멸한 경우에도 그 지상권은 피담보채권에 부종하여 소멸한다(대법원 2011. 4. 14. 선고 2011다6342 판결 등 참조).

(다) 따라서 B는 피고에 대하여 이 사건 각 근저당권 및 지상권의 소멸을 들어 위 각 근저당권설정등기 및 지상권설정등기에 관한 말소청구권을 가지고 있다.

(3) B의 권리불행사

또한, B가 피고에 대한 위 각 말소등기청구권을 행사하지 아니하고 있으므로, 원고는 관련 지급명령상 채권을 보전하기 위하여 B를 대위하여 위 각 말소등기청구권을 대위 행사할 수 있다.

(4) 소결

따라서 피고는 원고의 대위 행사에 따라 B에게 이 사건 각 근저당권설정등기 및 지상권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 홍다선

목 록

인천 미추홀구 E 대 45.4㎡