

전주지방법원 2018. 10. 10 선고 2018가단5388 판결 [근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 농업협동조합중앙회

피 고 A

변론 종결 2018. 8. 29

판결 선고 2018. 10. 10

주 문

1. 피고는 B에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 전주지방법원 무주등기소 2005.5. 20. 접수 제4050호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 B이 진안무주축산농협으로부터 대출을 받음에 있어 그 이행을 보증하였 고,이후 B이 위 농협에 대출원리금을 변제하지 못하자, 위 농협에 2007. 9. 28.경부터같은 해 10. 31.경 사이 수회에 걸쳐 B의 채무 합계액 66,755,036원을 대위변제하였다.

나. 한편, 피고는 2003. 1. 9.경 형제지간인 B에게 3,000만 원을 이자 연 4.5%, 변제 기 2005. 1. 9.로 정하여 대여하였고,B은 위 채권을 담보하기 위하여 피고에게 자신이소유하고 있는 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여전주지방법원 무주등기소 2005. 5. 20. 접수 제4050호로 근저당권자를 피고,채무자를B으로한 채권최고액 30,000,000원의 근저당권설정등기를 마쳐 주었다(이하 '이 사건근저당권설정등기'라 한다).

다. B은 원고를 비롯해 무주적상농업협동조합,진안무주축산업협동조합 등에 다액의 채무를부담하고 있는 등 현재 무자력 상태이다.

【인정근거】다툼 없는 사실,갑 제1내지 3호증,을 제1호증의 각 기재,변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가.원고의 주장

이 사건 근저당권설정등기의 피담보채권은 부존재하거나 소멸시효가 완성되어 소멸하였으므로,원고는 무자력자인 B에 대한 구상금채권을 보전하기 위하여 B을 대위하여피고를 상대로 근저당권설정등기의 말소를 구한다.

나. 판단

1) 피보전채권의 존재

위 인정사실에 의하면,원고는 B에 대하여 구상금 66,755,036원 및 이에 대한 지연손해금 채권을 가지고 있고, 이는 채권자대위권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 무자력

앞서 본 바와 같이 B은 별다른 재산이 없는 무자력 상태에 있는 사실이 인정된다(피고는, 원고의 채권자대위권 행사는 당사자적격이 없어 부적법하다고 주장하나,앞서본 바와 같이 원고는 B에 대하여 구상금채권을 가지고 있고,현재 B이 무자력 상태이므로,피고의 위 주장은 이유 없다).

3) 피담보채권의 부존재 여부

원고는 이 사건 근저당권설정등기가 피담보채무 없이 B과 피고 사이의 친분관계로기하여이루어진 것이라고 주장하나,이를 인정할 아무런 증거가 없다.

4) 소멸시효 완성 여부

근저당권과 같은 담보물권은 그 부종성으로 인하여 피담보채권이 시효로 소멸하면그에 따라 소멸하고, 근저당권자는 근저당권설정자에 대하여 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다고 할 것이므로, 원고의 주장과 같이 이 사건 근저당권의 피담보채권이 시효로 소멸하였는지에 관하여 보건대,위 인정사실에 의하면,피고의대여금 채권은 변제기인 2005. 1. 9.로부터 10년이 경과한 2015. 1. 8. 시효로 소멸하였다고 봄이 상당한바,피고는 특별한 사정이 없는 한 B을 대위하여 구하는 원고의 청구에 따라 B에게 피담보채권이 소멸한 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

이에 대하여 피고는, B이 2014. 4. 15.경 150만 원을 지급함으로써 이 사건 대여금채무를 승인하였으므로 그 무렵 그 채권에 관한 소멸시효가 중단되었다는 취지로 주장하나,이를 인정할 아무런 증거가 없다.

따라서 피고의 주장은 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결 한다.

판사 최수진

별지