

서울중앙지방법원 2016. 10. 11 선고 2016가단25940 판결 [건물등철거 및 토지인도]

전 문

원고A

피고1. B

2. C

3. D

4. E

5. F

6. G

7. H

8. I

9. J

10. K

11. L

12. M

13. N

변론 종결2016. 9. 27.

판결 선고2016. 10. 11.

주 문

1. 원고의 피고 B에 대한 청구를 각하한다.
2. 피고 C, 피고 D, 피고 E, 피고 F, 피고 G, 피고 H, 피고 I, 피고 J, 피고 K, 피고 L, 피고 M, 피고 N는

원고에게 서울 종로구 O 대 43㎡ 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 차례로 연결한 선내

(ㄱ)부분 목조 지붕 2층 무허가 주택 1동 42.9754㎡를 각 철거하고, 위 토지 43㎡를 인도하라.

3. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가, 원고와 나머지 피고들 사이에 생긴 부분은 각자 부담한다.

4. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제2항 및 피고 B는 피고 C, 피고 D, 피고 E, 피고 F, 피고 G, 피고 H, 피고 I, 피고 J, 피고 K, 피고 L, 피고 M, 피고 N에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 중부등기소 1997. 5. 9. 접수 제23026호로 마친 근저당권설정등기와 같은 등기소 1997. 5. 9. 접수 제23027호로 마친 전세권설정등기에 대하여 각 2007. 8. 30. 해지를 원인으로 한 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 원고의 피고 B에 대한 청구의 적법 여부에 대한 직권판단

원고는 피고 B를 제외한 나머지 피고들에 대한 주문 제2항 기재 주택의 철거청구권과 같은 항 기재 토지의 인도청구권의 보전을 위하여 나머지 피고들을 대위하여 위 건물의 근저당권 및 전세권자인 피고 B를 상대로 위 근저당권 및 전세권설정등기의 말소등기절차의 이행을 구하고 있는 것으로 보인다.

채권자는 채무자에 대한 채권을 보전하기 위하여 채무자를 대위해서 채무자의 권리를 행사할 수 있는데, 채권자가 보전하려는 권리와 대위하여 행사하려는 채무자의 권리가 밀접하게 관련되어 있고 채권자가 채무자의 권리를 대위하여 행사하지 않으면 자기 채권의 완전한 만족을 얻을 수 없게 될

위험이 있어 채무자의 권리를 대위하여 행사하는 것이 자기 채권의 현실적 이행을 유효·적절하게 확보하기 위하여 필요한 경우에는 채권자대위권의 행사가 채무자의 자유로운 재산관리행위에 대한 부당한 간섭이 된다는 등의 특별한 사정이 없는 한 채권자는 채무자의 권리를 대위하여 행사할 수 있어야 한다(대법원 2014. 12. 11. 선고 2013다71784 판결 등 참조).

살피건대, 원고는 나머지 피고들의 피고 B에 대한 근저당권 및 전세권설정등기의 말소 여부와 관계없이 원고의 나머지 피고들에 대한 위 철거청구권 및 인도청구권에 관한 승소판결에 따라 강제집행을 함으로써 그 채권의 만족을 얻을 수 있으므로, 원고의 나머지 피고들에 대한 위 철거청구권 및 인도청구권은 나머지 피고들의 피고 B에 대한 위 말소등기청구권과 밀접한 관련이 있거나 원고가 나머지 피고들의 말소등기청구권을 대위하여 행사하지 않으면 자기의 나머지 피고들에 대한 채권의 완전한 만족을 얻을 수 없게 될 위험이 있다고 보기 어렵다. 따라서 원고가 나머지 피고들의 말소등기청구권을 대위하여 행사하는 것이 원고의 채권을 보전하는 데에 유효하고도 적절한 수단이라고 인정하기 어렵고, 달리 채권 보전의 필요성을 인정할 사유도 보이지 아니하므로, 원고의 피고 B에 대한 청구는 부적법하다.

2. 피고 B를 제외한 나머지 피고들에 대한 청구원인에 대한 판단

별지 청구원인 및 변경된 청구원인 기재 사실과 P이 2006. 1. 16. 사망하여 자녀들인 피고 피고 K, 피고 L, 피고 M, 피고 N가 망 P의 지분을 공동상속한 사실, Q가 2006. 7. 30. 사망하여 자녀들인 피고 C, 피고 D, 피고 E, 피고 F, 피고 G, 피고 H이 망 Q의 지분을 공동상속한 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없거나 갑 1 내지 갑 3의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있으므로, 피고들은 주문 제1항 및 제2항 기재와 같이 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 청구는 부적법하여 이를 각하하고, 나머지 피고들에 대한 각 청구는 이유 있어 이를 인용한다.

판사한대균

별지