

수원지방법원 안양지원 2024. 8. 9 선고 2024가단465 판결 [채권자대위권에 의한
근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 안양

담당변호사 신창주

피 고 B

변 론 종 결 2024. 7. 12.

판 결 선 고 2024. 8. 9.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 C에게 [별지] 목록 기재 부동산에 관하여 수원지방법원 안양지원 안양등기소 2009. 3. 24.
접수 제19543호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 임대차계약의 체결 및 확정일자 부여

- 1) 원고는 2008. 8. 22. C와 사이에, C 소유인 [별지] 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 임대차기간을 2008. 9. 18.부터 2010. 9. 17.까지, 임대차보증금을 55,000,000원(전세)으로 정하여 임차하는 내용의 임대차계약(이하 ‘이 사건 임대차계약’이라 한다)을 체결하고, 그 무렵 C에게 임대차보증금을 지급하였다.
- 2) 원고는 2008. 9. 18.부터 이 사건 부동산을 점유하였으나, 이 사건 부동산에 관한 전입신고는 2009. 1. 16.에 마쳤고, 2012. 5. 25.에 이르러서야 이 사건 임대차계약의 계약증서에 주택임대차보호법 제3조의2 제2항에서 규정하는 확정일자를 부여받았다.
- 3) 원고의 신청에 따라 이 법원은 2013. 12. 2. 위와 같은 이 사건 부동산의 임대차관계에 관한 임차권등기명령(2013카기1037)을 하였는바, 2014. 1. 2. 위 명령에 따른 등기가 마쳐졌다.

나. 피고와 C의 금전거래 관계 및 이 사건 근저당권의 설정

- 1) 피고와 금전거래 관계가 있었던 C는 2009. 3. 24. 피고에 대한 차용금 채무를 담보해주고자 피고와 이 사건 부동산에 관한 근저당권설정계약을 체결하고, 피고에게 이 사건 부동산에 관하여 수원지방법원 안양지원 안양등기소 2009. 3. 24. 접수 제19543호로 채권최고액을 60,000,000원, 채무자를 C로 하는 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 하고, 이에 따른 근저당권을 ‘이 사건 근저당권’이라 한다)를 마쳐주었다.
- 2) 피고는 2011. 6. 8. C와, 그때까지의 대여금을 130,000,000원으로 하고 원금의 변제기는 정하지 않은 채 매월 9일에 1.2%의 비율로 계산한 이자를 지급받는 내용으로 금전거래 관계를 정산하였다. C가 피고에게 마지막으로 차용 원리금을 지급한 때는 2013. 10. 30.이다.

다. 이 사건 부동산에 대한 공매절차 진행 경과

1) 군포시는 2013. 12. 17. 이 사건 부동산을 압류하였고, 한국자산관리공사는 2017. 2. 6.

군포시로부터 이 사건 부동산의 공매를 의뢰받았으나, 위 공매절차는 선순위채권과다로 인하여 실익이 없다는 이유로 진행되지 않았으며, 군포시는 2023. 4. 26. 위 압류를 해제하였다.

2) 안양시 동안구는 2015. 5. 29. 이 사건 부동산을 압류하였고, 한국자산관리공사는 2023. 12. 6.

안양시 동안구로부터 이 사건 부동산의 공매를 의뢰받아 공매절차를 진행하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제1, 2, 4 내지 9호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

이 사건 근저당권의 피담보채권은 피고의 C에 대한 대여금 채권인데, 이는 이 사건 근저당권 성립시인 2009. 3. 24. 또는 피고가 C로부터 마지막으로 차용 원리금을 지급받은 2013. 10. 30.으로부터 10년이 지나 시효로 소멸하였으므로, 이 사건 근저당권도 소멸하였다. 따라서 피고는 C에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

한편 원고는 C에 대하여 이 사건 임대차계약에 따른 임대차보증금 반환 채권을 보유하고 있으나, 원고보다 선순위인 이 사건 근저당권의 존재로 인하여 임대차보증금을 전액 반환받지 못할 위험이 있으므로, C를 대위하여 피고를 상대로 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구한다.

3. 보전의 필요성에 관한 직권 판단

채권자대위권에 있어서 보전될 채권자의 채권이 금전채권인 경우에는 보전의 필요성(민법 제404조 제1항 본문), 즉 채무자의 무자력이 필요하다. 또한 이 사건에 있어서는 원고가 이 사건 부동산에 관한 전입신고를 마치고 이 사건 임대차계약의 계약증서에 확정일자를 부여받았으며, 원고의 신청에 따라 이 법원이 원고와 C 사이의 이 사건 부동산의 임대차관계에 관한 임차권등기명령을 하여 그에 따른 등기가 마쳐진 바도 있어 원고는 주택임대차보호법에 따라 이 사건 부동산에 관하여 피고 다음 순위의 우선변제권을 확보하고 있으므로, 원고는 보전의 필요성에 관하여 단순히 C의 무자력 외에 이 사건 근저당권 내지 이 사건 근저당권설정등기의 존재로 인하여 원고가 임대차보증금을 전액 반환받지 못할 수 있다는 점을 입증하여야 할 것이다.

그러나 당사자들이 제출한 증거만으로는 원고가 이 사건 근저당권 내지 이 사건 근저당권설정등기의 존재로 인하여 임대차보증금을 전액 반환받지 못할 수 있다는 점을 인정하기 부족하고, 이를 인정할

증거가 없다. 즉, 이 사건에 있어서 원고의 C에 대한 임대차보증금반환 채권을 보전하기 위하여 C의 피고에 대한 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기청구권을 대위 행사할 필요성이 인정되지 않는다. [원고가 변론종결 후인 2024. 7. 17. 제출한 참고자료에 의하면, 이 사건 부동산의 추산가격은 170,000,000원이라는 것인바, 이 사건 부동산에 대한 공매절차가 제대로 진행되지 않은 것은 원고와 피고 및 한국자산관리공사에 공매를 의뢰한 권리자 외에도 다른 권리자가 있기 때문이지, 오로지 원고와 피고가 보유한 채권(합계 115,000,000원) 탓에 선순위채권과다라는 결론이 도출되었기 때문이 아니다]

4. 결론

그렇다면 이 사건 소는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 임현준

[별지]

목 록

1. 1동의 건물의 표시

안양시 동안구 D [도로명주소] 안양시 동안구 E

벽돌조 평슬래브지붕 3층 다세대주택

1층 80.76㎡

2층 80.76㎡

3층 80.76㎡

지층 84.855㎡

2. 대지권의 목적인 토지의 표시

안양시 D 임야 189㎡

3. 전유부분의 건물의 표시

제지하층 F호 벽돌조 38.40㎡

4. 대지권의 표시

소유권대지권 189분의 25.14

