

의정부지방법원 2023. 1. 10 선고 2022가단1350 판결 [근저당권설정등기 말소등기절차이행]

전 문

원 고 A

소송대리인 B

피 고 C

변 론 종 결 2022. 12. 13.

판 결 선 고 2023. 1. 10.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 의정부지방법원 의정부등기소 2021. 11. 29. 접수 제117369호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2021. 11. 29. 피고로부터 7,000만 원을 변제기 2022. 11. 28., 이자 연 18.9%로 차용하는 내용의 금전소비대차계약(이하 '이 사건 소비대차계약'이라 한다)을 체결하였다.

나. 피고는 2021. 11. 29. 이 사건 소비대차계약에 따른 대여금 지급을 위하여 원고의 주식회사 D에 대한 채무 51,499,580원을 변제하고, 18,500,420원을 원고의 계좌로 이체하였다.

다. 원고는 2021. 11. 29. 이 사건 소비대차계약에 기한 대여금 채권의 담보로 별지 목록 기재 부동산에 관하여 채권최고액 105,000,000원, 채무자 원고, 근저당권자 피고인 근저당권(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다) 설정계약을 체결하고, 의정부지방법원 의정부등기소 2021. 11. 29. 접수 제117369호로 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2호증, 을 제2 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장 요지

원고는 조현양상장애를 앓고 있는 환자인데, 원고가 피고로부터 105,000,000원을 차용한 사실이 없음에도 피고와 관련 대부업체 사람들이 위 돈을 차용한 것처럼 서류를 꾸민 후 그 차용금 채무를 담보하기 위한 이 사건 근저당권설정계약을 작성하였다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약은 효력이 없고, 이 사건 근저당권설정등기는 말소되어야 한다.

나. 판단

원고가 피고로부터 105,000,000원을 차용한 사실이 없음에도 피고와 관련 대부업체 사람들이 위 돈을 차용한 것처럼 허위 서류를 작성했는지에 관하여 살피건대, 원고가 제출하는 증거들만으로 이를 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 앞서 본 것과 같이 피고는 2021. 11. 29. 원고와 이 사건 소비대차계약을 체결하고 원고의 기존 채무를 대위변제하는 등의 방법으로 원고에게 70,000,000원을 대여하였고, 그 대여원리금 채권의 담보로 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 후 이 사건 근저당권설정등기를 마친 사실이 인정될 뿐이다.

원고의 주장은 원고가 이 사건 소비대차계약 및 이 사건 근저당권설정계약 당시 정신질환으로

의사능력이 없었다는 취지로 선택할 여지도 있지만, 갑 제1호증의 기재만으로는 위 각 계약 체결 당시 원고의 의사능력이 없었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

한편, 원고는 2022. 8. 31. 이 사건 소비대차계약에 따른 대여원리금 중 원금과 동일한 금액인 70,000,000원을 변제공탁하였는데, 변제공탁이 유효하려면 채무 전부에 대한 변제의 제공 및 채무 전액에 대한 공탁이 있음을 요하고 채무 전액이 아닌 일부에 대한 공탁은 그 부분에 관하여서도 효력이 생기지 않으므로, 원고의 위와 같은 변제공탁으로 인한 일부 변제의 효력도 발생하지 않는다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다(원고의 이 사건 청구의 내용에 비추어 피담보채무를 변제하는 것을 조건으로 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하는 장래이행의 청구까지 포함된 것으로 보이지 않고, 피고가 위 피담보채무가 전부 변제되더라도 즉시 이 사건 근저당권설정등기의 말소에 협력할 것을 기대하기 어렵다고 보기 어려워 위 장래이행을 미리 청구할 이익이 있다고 할 수 없으므로, 피담보채무를 변제받은 후 근저당권설정등기를 말소할 것을 명하는 선이행판결은 하지 않기로 한다).

판사 손태원

별지