

인천지방법원 2018. 12. 20 선고 2017가단39572 판결 [근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 A

피 고 B

소송대리인 법무법인 예우

담당변호사 김용국, 최성민, 김현주

변론 종결 2018. 11. 8.

판결 선고 2018. 12. 20.

주 문

1. 이 사건 소 중 채무부존재확인 소 부분을 각하한다.
2. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 인천지방법원 등기국 2012. 11.14. 접수 제76152호로 마친 근저당권설정등기에 대하여 말소등기절차를 이행하라.
3. 이 법원이 2017카정359 강제집행정지 신청사건에 관하여 2017. 11. 23. 한 강제집행정지결정을 인가한다.
4. 소송비용은 피고가 부담한다.
5. 제3항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제2항 및 원고와 피고 사이의 2012. 11. 14.자 차용증 겸 이행각서(이하 '이 사건차용증'이라 한다)에 기한 500만 원의 채무는 존재하지 아니함을 확인한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 소외 C의 배우자인데, 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라한다)의 소유자이다.

나. C은 2012. 11. 14. 원고의 인감증명서와 인감도장을 지참하고 원고의 대리인이라 고 주장하며 피고와 사이에, 차용금 500만 원, 이자는 월 5%, 변제기는 차용일로부터 1년으로 정한 이 사건 차용증(갑 제3호증)과 이에 근거하여 채권최고액 650만 원의 근저당권설정계약서(갑 제4호증)를 작성한 후 연대보증인으로서 이 사건 차용증에 날인하였다. 한편, 피고는 같은 날 C의 계좌로 500만 원을 송금하였고, 이 사건 부동산에 관하여 인천지방법원 등기국 2012. 11. 14. 접수 제76152호로 채권최고액 650만 원의 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)가 마쳐졌다.

다. 피고는 이 사건 차용증에 기한 대여금이 변제되지 않자 2013. 7. 16.경 이 사건부동산에 대해 부동산임의경매를 신청하였는데, 원고가 2013. 12. 16. 650만 원을 변제하자, 위 경매신청을 취하하였다.

라. 피고는 2017. 8. 18. 이 사건 부동산에 대하여 2012. 11. 14. 대여한 600만 원 및이에 대한 이자 내지 지연손해금을 청구채권으로 하여 부동산임의경매신청(이하 '이 사건 경매신청'이라 하다)을 하였고, 원고는 이 사건 경매신청에 관하여 강제집행정지신청을 하여 2017. 11. 23. 강제집행정지결정을 받았다(인천지방법원 2017카정359호 사건).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 채무부존재 확인의 소 부분에 대한 판단

가. 원고는 이 사건 차용증에 기한 채무가 존재하지 않음을 전제로 위 채무부존재확인 및 이에 기한 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하고 있다.

나. 확인의 소는 원고의 권리 또는 법률상 지위에 현존하는 불안·위험이 있고 확인판결을 받는 것이 그 분쟁을 근본적으로 해결하는 가장 유효·적절한 수단일 때 허용되는 바, 근저당권설정자가 근저당권설정계약에 기한 피담보채무가 존재하지 아니함의 확인을 구함과 함께 그 근저당권설정등기의 말소를 구하는 경우에 근저당권설정자로서는 피담보채무가 존재하지 않음을 이유로 근저당권설정등기의 말소를 구하는 것이 분쟁을 유효·적절하게 해결하는 직접적인 수단이 될 것이므로 별도로 근저당권설정계약에 기한 피담보채무가 존재하지 아니함의 확인을 구하는 것은 확인의 이익이 있다고 할 수 없다(대법원 2000. 4. 11. 선고 2000다5640 판결 참조).

다. 위 법리에 비추어 살피건대, 원고는 이 사건 차용증에 기한 채무가 모두 변제되었음을 이유로 그 채무부존재를 구함과 동시에 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무가 소멸하였음을 이유로 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하고 있는데, 이 사건 차용증에 기한 채무와 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무는 동일하므로, 원고로서는 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하는 것이 분쟁을 유효·적절하게 해결하는 직접적인 수단이 되는 것이고, 별도로 그 피담보채무, 즉 이 사건 차용증에 기한 채무가 존재하지 아니함의 확인을 구하는 것은 확인의 이익이 없다.

라. 따라서 이 사건 차용증에 기한 채무의 부존재 확인을 구하는 소는 확인의 이익이 없으므로 부적법하다.

3. 이 사건 근저당권설정등기 말소 청구에 대한 판단

가. 청구원인에 대한 판단

위 인정사실에 의하면, 원고는 피고의 신청으로 이 사건 부동산에 대해 부동산임의경매가 진행 중이던 2013. 12. 16. 피고에게 650만 원을 변제함으로써 이 사건 차용증에 기한 채무, 즉 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무를 모두 변제하였고, 이에 피고가 위 부동산임의경매 신청을 취하한 사실이 인정되므로, 피고는 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무를 부담한다. 따라서 원고의 이 부분 청구는 이유 있다.

나. 피고의 주장에 대한 판단

이에 대해 피고는 이 사건 차용증 작성 당시 송금한 500만 원 이외에 C에게 추가로 2012. 12. 26. 200만 원, 2013. 1. 11. 300만 원 등 합계 500만 원을 송금하였으므로, 원고가 피고에게 650만 원을 변제하였더라도 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무는 추가로 대여한 500만 원에 대한 채무 범위에서 남아 있다는 취지로 주장한다.

살피건대, 피고가 주장하는 위 추가 대여 사실을 인정할 증거가 없으므로 피고의 위 주장은 이유 없다. 오히려 갑 제1 내지 8호증에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고가 C에게 추가로 500만 원을 송금한 사실을 인정할 증거가 없을 뿐만 아니라, 그와 같이 송금하였다고 하더라도 그 돈이 원고에 대한 대여금이라고 볼 증거도 없는 점, ② 피고가 원고로부터 이 사건 근저당권설정등기의 채권최고액인 650만 원을 변제받은 후에 경매신청을 취하한 것은 그 피담보채무를 모두 변제받았거나 그 정산이 모두 이루어진 결과로 보는 것이 거래 관행에 부합하는 점, ③ 피고가 이 사건 경매신청 당시 청구채권으로 위와 같이 추가로 송금한 500만 원이 아니라 이 사건 차용증에 기재된 대여금을 근거로 청구채권을 특정하였을 뿐만 아니라 위와 같이 추가로 대여하였다고 주장하는 500만 원에 대한 주장을 하지 않고 있는 점등을 종합하여 보면, 원고가 위 650만 원을 피고에게 변제함으로서 이 사건 차용증에 기한 채무, 즉 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무를 모두 변제하였음을 인정할 수 있다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 소 중 채무부존재확인 소 부분은 확인의 이익이 없으므로 각하하고, 이 사건 근저당권설정등기에 대한 말소등기 청구 부분은 이유 있으므로 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 허일승

