

춘천지방법원 속초지원 2019. 2. 8 선고 2018가단468(본소), 2018가단201810(반소) 판결
[근저당권설정등기말소 · 대여금]

전 문

원고(반소피고) A

피고(반소원고) B

소송대리인 변호사 이종식

변론 종결 2019. 1. 11.

판결 선고 2019. 2. 8.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)로부터 35,531,247원 및 그 중 19,556,959원에 대하여 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급받은 다음원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 춘천지방법원 속초지원 2012. 3. 20.접수 제4037호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 35,531,247원 및 그 중 19,556,959원에 대하여 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고(반소피고)의 나머지 본소청구와 피고(반소원고)의 나머지 반소청구를 각 기각한다.
4. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 그 2/3는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.
5. 제2항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

○ 본소 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 춘천지방법원 속초지원 2012. 3. 20. 접수 제4037호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

○ 반소 : 원고는 피고에게 35,660,513원 및 그 중 19,556,959원에 대하여 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[피고는 변론종결 이후인 2019. 1. 28. 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 제출하였지만, 청구의 변경은 변론종결 이전에만 가능하므로(민사소송법 제262조 제1항), 위와 같은 청구의 변경은 불허한다.]

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2012. 3. 20. 피고와 사이에 존속기간의 정함이 없이 원고의 피고에 대한 현재 및 장래의 모든 채무를 담보하기 위하여 원고의 소유인 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 채권최고액을 1,500만 원, 채무자를 원고, 근저당권자를 피고로 한 근저당권(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)설정계약을 체결하고, 같은 날 이를 원인으로 한주문 제1항 기재와 같은 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

나. 원고는 2018. 3. 23. 피고를 피공탁자로 지정하여 춘천지방법원 속초지원 2018년금 제81호로 1,500만 원을 변제공탁(이하 '이 사건 변제공탁'이라 한다)하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제4호증의 각 기재(가지번호 포함), 변론전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 본소청구

이 사건 근저당권의 피담보채무는 이 사건 변제공탁으로 인하여 소멸하였으므로, 피고는 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고의 반소청구

피고는 원고에게 합계 2,400만 원(= 2012. 3. 20.자 1,000만 원 + 2012. 4. 30.자 1,000만 원 + 2012. 6. 22.자 100만 원 + 2012. 7. 5.자 300만 원)을 대여하였고, 위대여금채권은 모두 이 사건 근저당권의 피담보채권에 해당한다.

그런데 이 사건 변제공탁 등 원고로부터 지급받은 돈을 모두 공제하더라도, 위 대여금채권은 여전히 35,660,513원 및 그 중 원금 19,556,959원에 대하여 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈이 남아 있으므로, 원고는 피고에게 위나머지 대여원리금을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 이 사건 근저당권 피담보채무의 확정

존속기간의 정함이 없이 근저당권설정계약이 체결된 경우 근저당권설정자는 근저당권자를 상대로 언제든지 해지의 의사표시를 함으로써 피담보채무를 확정시킬 수 있다(대법원 2001. 11. 9. 선고 2001다47528 판결 등 참조).

이 사건 소제기 이전에 원고와 피고 사이에 피담보채무를 확정하였다고 볼 만한 증거가 없으므로, 원고가 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하는 내용의 이 사건 소장부분이 피고에게 송달된 2018. 4. 4. 이 사건 근저당권의 피담보채무가 확정되었다고 봄이 타당하다.

나. 확정시까지 발생한 피담보채무

1) 2012. 3. 20.자 1,000만 원 대여

을 제1호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2012. 3. 20. 원고에게 1,000만 원을 이자 연 60%(월 5%), 변제기 2014. 3. 20.로 정하여 대여(이하 '제1대여'라 한다)한 사실이 인정된다.

2) 2012. 4. 30.자 1,000만 원 대여

을 제2호증(차용금증서, 원고의 서명 부분에 다툼이 없으므로 문서 전체의 진정성립이 추정된다)의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2012. 4. 30. 원고에 게 1,000만 원을 대여(이하 '제2 대여'라 한다)하면서, 그 대여원리금을 매일 20만 원씩 60일에 걸쳐 변제받기로 약정한 사실이 인정된다. 즉, 이자는 연 121% [= 20% (= 200만원 / 1,000만 원) × 365일 / 60일, 원 미만 버림], 최종 변제기는 2012. 6. 29.이 된다.

3) 2012. 6. 22.자 100만 원 대여

을 제5호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2012. 6. 22. 원고에 게 100만 원을 이자 및 변제기 정함이 없이 대여(이하 '제3 대여'라 한다)한 사실이 인정된다.

4) 2012. 7. 5.자 300만 원 대여

을 제3호증(차용금증서, 원고의 서명 부분에 다툼이 없으므로 문서 전체의 진정성립이 추정된다)의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2012. 7. 5. 원고에 게 300만 원을 이자 연 60%(월 5%), 변제기 정함이 없이 대여(이하 '제4 대여'라 하고, 제1 내지 3 대여와 합하여 '이 사건 대여'라 한다)한 사실이 인정된다.

다. 변제충당

피고는 이 사건 변제공탁 등을 포함하여 원고로부터 별지 변제금액 기재와 같이 합계

19,700,000원을 변제받은 사실을 자인하고 있다.

이를 별지 총당액계산표 기재와 같이 변제충당하면, 2018. 3. 23.을 기준으로 이 사건 대여원리금은 아래 표와 같이 남게 된다.

종류	원금(원)	이자(원)	소계(원)
제1 대여	9,763,013	7,451,357	17,214,370
제2 대여	6,821,149	5,206,059	12,027,208
제3 대여	1,000,000	—	1,000,000
제4 대여	3,000,000	2,289,669	5,289,669
합계	20,584,162	14,947,085	35,531,247

따라서 잔존하는 이 사건 대여금채권은, 35,531,247원 및 제3 대여를 제외한 원금19,584,162원(= 20,584,162원 - 1,000,000원) 중 피고가 구하는 19,556,959원에 대하여 최종 변제일 다음날 이후로 피고가 구하는 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 약정이율의 범위 내에서 피고가 구하는 연 24%의 비율로 계산한 지연이자가 된다.

라. 원고의 본소청구에 대한 판단

피고는 원고로부터 이 사건 대여원리금 즉, 35,531,247원 및 그 중 19,556,959원에 대하여 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급받은 다음 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

마. 피고의 반소청구에 대한 판단

원고는 피고에게 이 사건 대여원리금 즉, 35,531,247원 및 그 중 19,556,959원에 대하여 2018. 3. 25.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소청구 및 피고의 반소청구는 각 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지

청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 양성욱