

창원지방법원 마산지원 2017. 4. 6 선고 2016가단10875 판결 [소유권이전등기청구권가등기말소]

재판경과

창원지방법원 2017. 11. 14 선고 2017나2100 판결

창원지방법원 마산지원 2017. 4. 6 선고 2016가단10875 판결

전 문

원고(선정당사자)A

피고B

변론 종결 2017. 3. 30.

판결 선고 2017. 4. 6.

주 문

1. 피고는 C에게 경남 의령군 D 답 1821㎡와 E 대 942㎡에 관하여 각 창원지방법원 의령등기소 2006. 8. 30. 접수 제10484호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 피고는 C 소유 경남 의령군 D 답 1,821㎡와 E 대 942㎡(이하 '이 사건 토지'라고 한다)에 관하여 2006. 8. 30. 창원지방법원 의령등기소 접수 제10484호로 2005. 11. 22.자 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 가등기'라고 한다)를 마쳤다.

나. 원고(선정당사자)와 선정자들은 거제시 F에 있는 스튜디오 신축 공사현장에서 C에게 고용되어 근로를 제공하였으나 임금을 지급받지 못하였고, 창원지방법원 진주지원에 C를 상대로 임금 청구의 소(2014가소10106호)를 제기하였다. 위 법원은 2015. 11. 19. 'C는 원고(선정당사자)에게 2,780,000원, 선정자 G에게 320,000원, 선정자 H에게 480,000원, 선정자 I에게 1,080,000원, 선정자 J에게 1,080,000원, 선정자 K에게 1,240,000원, 선정자 L에게 1,080,000원, 선정자 M에게 1,760,000원, 선정자 N에게 1,060,000원, 선정자 O에게 920,000원, 선정자 P에게 1,080,000원과 각 이에 대하여 2014. 2. 3.부터 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라'라는 판결을 선고하였으며, 위 판결은 그대로 확정되었다.

다. 원고(선정당사자)와 선정자들은 C의 유일한 재산인 이 사건 토지에 관하여 창원지방법원 마산지원 Q로 강제경매신청을 하였고, 위 법원은 2016. 10. 19. 강제경매개시결정을 하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 1 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고(선정당사자)의 주장 요지

가. 이 사건 가등기가 매매예약 가등기라면, 매매예약 완결권이 10년의 제척기간 경과로 인하여 소멸하였으므로 말소되어야 한다.

나. 이 사건 가등기가 담보가등기라면, 그 피담보채무가 5년의 상사소멸시효 완성으로 소멸하였으므로 말소되어야 한다.

3. 판단

가. 이 사건 가등기의 성격

가등기가 매매예약 가등기인지 담보가등기인지 여부는 그 등기부상 표시나 등기시에 주고받은 서류의 종류에 의하여 형식적으로 결정될 것이 아니고 거래의 실질과 당사자의 의사해석에 따라 결정될 문제이다(대법원 1992. 2. 11. 선고 91다36932 판결 참조).

앞서 인정한 사실, 을 1 내지 9호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면, ① 피고는 건설업을 하는 C로부터 아파트 공사에 필요한 자금을 빌려달라는 부탁을 받고 2006. 4. 10. C에게 3,500만 원을 대여하고, 이를 담보하기 위하여 C와 사이에 부산 사하구 R건물 101동 208호에 관한 대물변제계약을 체결한 사실, ② C는 또다시 피고에게 인건비가 부족하다며 대여 요청을 하였고, 이에 피고는 2006. 8. 30. C에게 400만 원을 대여하고, 이 사건 가등기를 마친 사실, ③ 피고는 2006. 9. 27. C에게 680만 원을 대여하고, C로부터 2,500만 원을 2007. 4. 5.까지 변제한다는 내용의 현금보관증을 작성·교부받은 사실, ④ C는 2007. 5. 21. 피고에게 그 당시까지의 차용금과 이자로 1억 2,000만 원을 변제하되, 이를 분할하여 2007. 6. 20.까지 6,000만 원, 2007. 7. 20.까지 6,000만 원을 변제한다는 내용의 이행각서를 작성·교부한 사실, ⑤ C는 피고에게 이행각서에 따른 변제를 전혀 하지 않았고, 2009. 12. 29. 이행각서 금액 1억 2,000만 원을 매매대금으로 정한 매매계약서, 부동산매도용 인감증명서 등 이 사건 가등기에 기한 본등기를 하는 데 필요한 서류를 교부한 사실, ⑥ 그러나 피고는 본등기를 마치지 않은 사실이 인정된다.

위 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 가등기는 피고가 C의 차용금 채무를 담보하기 위하여 마친 담보가등기이다.

나. 피담보채무의 소멸 여부

당사자 쌍방에 대하여 모두 상행위가 되는 행위로 인한 채권뿐만 아니라 당사자 일방에 대하여만 상행위에 해당하는 행위로 인한 채권도 상법 제64조에서 정한 5년의 소멸시효기간이 적용되는 상사채권에 해당하는 것이고, 그 상행위에는 상법 제46조 각 호에 해당하는 기본적 상행위뿐만 아니라 상인이 영업을 위하여 하는 보조적 상행위도 포함된다(대법원 2005. 5. 27. 선고 2005다7863 판결 등 참조).

또한, 상법 제27조 제1항, 제2항의 규정에 의하면, 상인이 영업을 위하여 하는 행위는 상행위로 보며, 상인의 행위는 영업을 위하여 하는 것으로 추정된다.

C가 건설업을 하는 상인이고, 피고는 C로부터 공사비, 인건비 명목의 금전 대여를 요청받고 C에게 금전을 대여하였음은 앞서 본 바와 같으며, 그중 C가 차용 목적을 밝히지 않은 것이 있더라도 상인인 C의 자금 차용행위는 영업을 위하여 하는 상행위로 추정된다. 따라서 피고의 C에 대한 대여금채권은 상사채권으로서 5년의 상사소멸시효가 적용된다.

C가 2010. 1. 7. 피고에게 본등기에 필요한 서류를 제공하였음은 앞서 본 바와 같은바, C가 위와 같이 채무를 승인한 때로부터 5년이 경과함으로써 피고의 C에 대한 대여금 채권의 소멸시효는 완성되었다.

피고는, C가 최초 대여 시 대물변제하기로 하였던 부산 사하구 R건물 101동 208호가 곧 준공되니 기다려 달라고 하여 본등기를 마치지 않았다고 주장한다. 피고의 주장을 위 건물 준공 시까지 변제기를 유예해 준 것으로 보더라도, 위 건물에 관하여 2010. 7. 2.경 소유권보존등기가 마쳐진 사실이 을 9호증의 기재에 의하여 인정되고, 그로부터도 5년이 경과하였음이 명백하므로 어느 모로 보나 피고의 C에 대한 대여금 채권의 소멸시효는 완성되었다.

다. 소결론

이 사건 가등기의 피담보채무인 C의 피고에 대한 차용금채무는 소멸시효가 완성되어 소멸되었으므로, 피고는 C에게 이 사건 가등기를 말소하여야 하고, C의 채권자로서 C를 대위하여 그 이행을 구하는 원고(선정당사자)의 청구는 이유 있다.

4. 결론

원고(선정당사자)의 청구를 인용한다.

판사조미화

별지