

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2021다210799 가등기에 기한 본등기

원고, 피상고인 원고

소송대리인 법무법인 도율
담당변호사 이유정

피고, 상고인 피고 1 외 1인

소송대리인 변호사 김진홍

원 심 판 결 대구고등법원 2021. 1. 13. 선고 2019나23979 판결

판 결 선 고 2024. 1. 11.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 피고들이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 이 사건 가등기의 피담보채권이 존재하지 않는다는 상고이유에 대한 판단

원심은 그 판시와 같은 이유로 이 사건 가등기는 원고의 사위인 소외 1의 피고 2에

대한 2억 원의 대여금 채권과 소외 2, 소외 3, 소외 4(이하 '소외 2 등'이라 한다)의 피고 2에 대한 5억 원의 대여금 채권(이하 위 두 채권을 합하여 '이 사건 대여금 채권'이라 한다)을 담보하기 위해 설정된 담보가등기라고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 오인하는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 매매예약완결권 행사의 제척기간이 도과하였기 때문에 이 사건 가등기에 기한 본등기를 청구할 수 없다는 상고이유에 대한 판단

가. 가등기담보 등에 관한 법률(이하 '가등기담보법'이라 한다)의 적용을 받는 담보가등기권리자는 가등기담보법 제3조, 제4조에서 정한 귀속정산절차에 따라 가등기설정자에 대하여 담보가등기에 기한 본등기를 청구할 수 있다. 이러한 경우 담보가등기권리자의 본등기청구는 가등기담보법 제2조 제1호가 정하고 있는 담보계약에 따른 담보권을 실행하는 것에 해당한다(대법원 2013. 9. 27. 선고 2011다106778 판결 취지 참조).

나. 원심은 다음과 같은 이유로 '이 사건 가등기에 기한 본등기절차의 이행을 구하는 이 사건 소가 제척기간을 도과하여 소멸한 매매예약완결권의 행사에 따른 것이어서 부적법하고, 그에 따라 이 사건 가등기에 기한 본등기청구권도 10년의 소멸시효가 완성되었다.'는 피고 1의 주장을 배척하였다.

원고의 청구는 이 사건 가등기가 담보가등기임을 전제로 가등기담보법에서 정한 청산기간이 경과하였음을 원인으로 하여 본등기절차의 이행을 구하는 것이다. 이 사건 가등기의 등기원인이 매매예약으로 기재되어 있기는 하나 그것은 통상의 매매예약이 아니라 장래의 담보권실행을 위한 수단으로서의 등기형식에 불과하므로 제척기간의 적

용 대상이 아니다. 원고는 이 사건 가등기가 마쳐진 2007. 1. 23.부터 10년이 지나기 전에 이 사건 가등기가 담보가등기임을 전제로 본등기절차의 이행을 구하는 이 사건 소를 제기하였으므로, 본등기청구권의 소멸시효도 완성되지 않았다.

다. 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 피고 1의 주장을 배척한 원심의 결론은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 매매예약완결권 행사의 제척기간, 가등기에 기한 본등기청구권의 소멸시효 등에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 없다.

3. 이 사건 대여금 채권의 소멸시효가 완성되었다는 상고이유에 대한 판단

원심은 그 판시와 같은 이유로 이 사건 대여금 채권은 상사채권이 아닌 민사채권에 해당하고, 피고들이 2007. 1. 23. 원고에게 이 사건 가등기를 마쳐줌으로써 이 사건 대여금 채무를 승인하였는데, 원고가 그로부터 10년이 지나기 전인 2017. 1. 20. 이 사건 소를 제기하였으므로, 이 사건 대여금 채권의 소멸시효가 중단되었다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 상사소멸시효와 소멸시효 기산점 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

4. 이 사건 가등기가 부종성에 반하여 무효라는 상고이유에 대한 판단

원심은 그 판시와 같은 이유로 소외 1과 소외 2 등이 피고들의 동의하에 원고에게 이 사건 대여금 채권의 귀속과 행사를 위임함으로써 이 사건 대여금 채권이 실질적으로 원고에게 귀속되었고, 원고와 소외 1, 소외 2 등이 이 사건 대여금 채권에 관하여 불가분적 채권자의 관계에 있다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 상고

이유 주장과 같이 담보물권의 부종성이나 불가분적 채권자 관계 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

5. 결론

상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자들이 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 노정희

 대법관 이흥구

주 심 대법관 오석준