

울 산 지 방 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건	2014나8516 청구이의
원고, 피항소인	A
피고, 항소인	B
제 1 심 판 결	울산지방법원 2014. 11. 28. 선고 2014가단20614 판결
변 론 종 결	2015. 9. 9.
판 결 선 고	2015. 10. 7.

주 문

1. 제1심 판결을 취소한다.
2. 원고의 청구를 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고의 원고에 대한 공증인가 법무법인 태화 2001. 9. 7. 작성 증서 2001년 제3469호 공정증서에 기한 강제집행을 불허한다.

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 청구원인에 대한 판단

가. 사실의 인정

갑 제1호증, 제2호증, 제4호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 정수기 판매업에 종사하는 피고는 2001. 7. 16. 원고의 아내인 C에게 4,500,000원을 변제기는 2001. 9. 14., 이율 및 지연손해금률은 각 연 25%로 하여 대여하고, 원고는 위 대여금 채무를 연대보증한 사실, 원고와 피고 및 C의 촉탁에 따라 공증인가 법무법인 태화는 2001. 9. 7. 증서 2001년 제3469호로 '원고와 C은 위 차용금 채무의 이행을 지체할 시 즉시 강제집행을 당하여도 이의가 없음을 인낙한다'는 내용의 공정증서(이하 이 사건 공정증서라고 한다)를 작성한 사실을 인정할 수 있다.

나. 판단

위 인정사실에 의하면, 피고의 원고에 대한 이 사건 공정증서에 기한 채권의 소멸 시효 기간은 상법 제64조에 따라 5년이고, 이 사건 소가 변제기인 2001. 9. 14.로부터 5년이 경과된 후인 2014. 7. 25. 제기되었음은 기록상 명백하므로 피고의 원고에 대한 이 사건 공정증서에 기한 채권은 시효로 소멸하였다 할 것이니, 특별한 사정이 없는 한 피고의 원고에 대한 이 사건 공정증서에 기한 강제집행은 불허되어야 한다.

2. 피고의 주장과 그에 대한 판단

가. 주장

피고는, 그가 이 사건 공정증서상의 채권에 기하여 원고 소유의 유체동산에 강제집행을 하여 그 경락대금을 이 사건 공정증서상의 채무의 일부변제에 충당하였는데 원고는 강제집행 절차의 진행을 알면서도 아무런 이의를 제기하지 아니하였으므로 소멸시효의 이익을 포기하였다고 주장한다.

나. 판단

채무자가 소멸시효 완성 후 채무를 일부 변제한 때에는 그 액수에 관하여 다툼이 없는 한 그 채무 전체를 묵시적으로 승인한 것으로 보아야 하고, 이 경우 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정된다. 따라서 이미 소멸시효가 완성된 채권을 원인으로 하여 집행력 있는 집행권원을 가진 채권자가 채무자의 유체동산에 대한 강제집행을 신청하고, 그 절차에서 채무자의 유체동산 매각대금이 채권자에게 교부되어 그 채무의 일부 변제에 충당될 때까지 채무자가 아무런 이의를 진술하지 아니하였다면, 그 강제집행 절차의 진행을 채무자가 알지 못하였다는 등 다른 특별한 사정이 없는 한 채무자는 채권에 대한 소멸시효 이익을 포기한 것으로 볼 수 있는데, 이렇게 소멸시효 이익을 포기한 것으로 보기 위해서는 채무자의 유체동산 매각대금이 채권자에게 교부되어 그 채무의 일부 변제가 이루어졌음이 증명되어야 한다(대법원 2010. 5. 13. 선고 2010다6345 판결 참조).

살피건대, 갑 제1호증, 을 제2호증, 제5호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 그가 2011.경 이 사건 공정증서에 기하여 원고 소유의 유체동산에 관하여 신청한 울산지방법원 2011본1630호 유체동산압류 사건에서 2011. 6. 24. 위 법원으로부터 유체동산 매각대금 중 295,750원을 교부받아 이를 이 사건 공정증서상의 채무의 일부 변제에 충당한 사실, 원고는 위와 같이 경매절차가 진행된 사실을 알고도 아

무런 이의를 제기하지 아니한 사실이 인정되는바, 위 인정사실에 의하면 원고는 위 소멸시효의 완성사실을 알면서 그 채무 전체를 묵시적으로 승인함으로써 소멸시효의 이익을 포기한 것으로 추인할 수 있으므로 피고의 주장은 이유 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론이 달라 부당하므로 제1심 판결을 취소하고 원고의 청구를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 최윤성

판사 정우철

판사 김승현