

대법원 2003. 6. 13 선고 2003다14690 판결 [보증채무금]

---

### 참 조 조 문

[1] 민법 제105조, 제357조 제1항, 제360조, 약관의규제에관한법률 제5조,  
소송촉진등에관한특례법(2003. 5. 10. 법률 제6868호로 개정된 것) 제3조 제1항,  
소송촉진등에관한특례법제3조제1항본문의법정이율에관한규정(2003. 5. 29. 대통령령  
제17981호로 전문 개정된 것)

### 재 판 경 과

대법원 2003. 6. 13 선고 2003다14690 판결  
대구지방법원 2003. 1. 29 선고 2002나9620 판결

### 전 문

【원고,피상고인】 주식회사 AA은행 (소송대리인 변호사 서BA)

【피고,상고인】 신CA기금 (소송대리인 변호사 여BB 외 1인)

【원심판결】 대구지법 2003. 1. 29. 선고 2002나9620 판결

## 주 문

원심판결의 지연손해금에 관한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 금원을 초과하여 지급을 명한 부분을 파기하고, 그에 해당하는 원고의 항소를 기각한다. 피고는 원고에게 금 45,000,000원에 대한 2001. 5. 18.부터 2003. 5. 31.까지는 연 8.25%의, 2003. 6. 1.부터 완제일까지는 연 2할의 각 비율에 의한 금원을 지급하라. 피고의 나머지 상고를 기각한다. 소송총비용은 피고가 부담한다.

## 이 유

1. 근저당설정계약서는 처분문서이므로 특별한 사정이 없는 한 그 계약 문언대로 해석하여야 함이 원칙이지만, 그 근저당권설정계약서가 금융기관 등에서 일률적으로 일반거래약관의 형태로 부동산자로 인쇄하여 두고 사용하는 계약서인 경우에 그 계약 조항에서 피담보채무의 범위를 그 근저당권 설정으로 대출받은 당해 대출금채무 외에 기존의 채무나 장래에 부담하게 될 다른 원인에 의한 모든 채무도 포괄적으로 포함하는 것으로 기재하였다고 하더라도, 당해 대출금채무와 다른 채무의 각 성립 경위 등 근저당설정계약 체결의 경위, 대출 관행, 각 채무액과 그 근저당권의 채권최고액과의 관계, 다른 채무액에 대한 별도의 담보확보 여부 등 여러 사정에 비추어 인쇄된 계약 문언대로 피담보채무의 범위를 해석하면 오히려 금융기관의 일반 대출 관례에 어긋난다고 보이고 당사자의 의사는 당해 대출금채무만을 그 근저당권의 피담보채무로 약정한 취지라고 해석하는 것이 합리적일 때에는, 위 계약서의 피담보채무에 관한 포괄적 기재는 부동산자로 인쇄된 일반거래약관의 예문에 불과한 것으로 보아 그 구속력을 배제하는 것이 타당하다( 대법원 1997. 5. 28. 선고 96다9508 판결, 2001. 9. 18. 선고 2001다36962 판결 등 참조).

원심은 채택 증거에 의하여, 원고는 1999. 10. 22. 소외 최DA에게 합계 169,000,000원을 대출(이하 '1999. 10. 22.자 대출'이라 한다)하면서 최DA의 소유이던 이 사건 부동산에 관하여 채무자는 위 최DA, 근저당권자는 원고, 채권최고액은 260,000,000원으로 된 이 사건 근저당권설정등기를 경료한 사실, 원고는 1999. 10. 23. 최DA과 사이에 이 사건 근저당권설정계약서를 작성하였는데, 그 계약서상 특정근담보, 한정근담보, 포괄근담보 세 종류의

근담보 유형 중 한정근담보가 선택되어 있고, 한정근담보란에는 "채무자는 채권자(본·지점)에 대하여 다음 종류의 거래로 말미암아 현재 및 장래에 부담하는 모든 채무"라 기재한 다음 거래 종류로서 일반자금대출거래라고 기재한 사실, 이 사건 근저당권설정 당시 최DA의 원고에 대한 채무로는 1999. 10. 22.자 위 대출금채무 이외에 최DA이 피고의 신용보증서를 담보로 하여 1999. 5. 20. 대출받은 채무도 있어 원고의 내규에 의할 경우{원고의 내규(갑 제8호증의 1, 2)에는 일반자금대출의 경우에 담보한도는 피담보채권액의 30%를 가산하여 정한다고 규정되어 있다}, 이 사건 근저당권설정등기의 채권최고액은 피담보채무의 130%인 284,700,000원 $\{(169,000,000 + 50,000,000) \times 1.3\}$ 으로 되어야 할 것인데, 실제로는 이에 미치지 못하는 260,000,000원을 채권최고액으로 하여 근저당권이 설정된 사실, 1999. 10. 22.자 대출금은 169,000,000원이나 원고는 앞으로 최DA에게 추가로 대출할 것을 예상하여 피담보채무를 200,000,000원으로 상정하고 이 사건 근저당권설정등기의 채권최고액을 260,000,000원 $(200,000,000원 \times 1.3)$ 으로 설정한 사실, 금융기관인 원고 은행은 여신 실행 전에 담보를 취득함을 원칙으로 하며 그 담보물건이 부동산인 경우에는 근저당권설정의 방법으로 담보로 취득하는데 그 근저당권의 채권최고액은 우량담보가 있는 기존의 대출금은 제외하고 나머지 대출금에 30%를 가산하여 이를 산정하는바, 위 1999. 5. 20.자 대출채무 50,000,000원의 담보로 설정되어 있는 피고의 신용보증서는 원고의 여신직무전결기준 상의 우량담보에 속하는 사실, 그런데 2000. 5. 20.자 피고의 신용보증서를 담보로 한 이 사건 대출은 위에서 본 최DA의 1999. 5. 20.자 대출금채무와 관련하여 현실적인 자금의 수수 없이 형식적으로만 신규 대출을 하여 기존 채무를 변제하는 이른바 대환의 형식으로 이루어진 사실을 각 인정한 다음, 이를 종합하면 원고와 최DA 사이에는 위 1999. 5. 20.자 대출금채무는 이 사건 근저당권의 피담보채무에서 제외하기로 하는 개별약정이 있었다고 봄이 상당하므로 위 대출금채무의 대환으로 이루어진 이 사건 2000. 5. 20.자 대출금채무는 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무에 포함되지 아니한다고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 의하여 살펴보면, 원심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 채증법칙 위배로 인한 사실오인, 심리미진, 근저당권의 피담보채무의 범위에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

2. 그런데 직권으로 살피건대, 개정 전 소송촉진등에관한특례법(1998. 1. 13. 법률 제5507호로 개정되어 2003. 5. 10. 법률 제6868호로 개정되기 전의 것, 이하 '개정 전 소촉법'이라 한다) 제3조 제1항 본문 중 '대통령령으로 정하는 비율' 부분에 대하여는 2002. 4. 24. 헌법재판소의 위헌결정이 있었고, 그 후 개정된 위 법률조항과 그에 따라 개정된 소송촉진등에관한특례법 제3조 제1항본문의법정이율에관한규정(2003. 5. 29. 대통령령 제17981호로 전문 개정된 것)은 2003. 6. 1. 이후에 적용할 법정이율을 연 2할로 한다고 규정하고 있으므로, 개정 전 소촉법의 규정에 의한 연 2할 5푼의 지연손해금의 지급을 명한 원심판결에는 결과적으로 지연손해금의 이율을 잘못 적용하여 판결에 영향을 미친 위법이 있게 되었다고 할 것이다.

3. 그러므로 원심판결 중 지연손해금에 관한 부분을 파기하되, 이 부분은 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 자판하기로 하는바, 피고는 원고에게 45,000,000원에 대하여 원고가 구하는 2001. 5. 18.부터 2003. 5. 31.까지는 약정에 의한 지연이율인 연 8.25%의, 2003. 6. 1.부터 완제일까지는 개정된 소송촉진등에관한특례법 소정의 연 2할의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급하여 줄 의무가 있다고 할 것이므로, 이를 초과하는 부분을 기각한 제1심판결은 정당하고 그 부분에 대한 원고의 항소는 이유 없으므로 기각하며, 피고의 나머지 상고는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 유지담(재판장) 조무제 이규홍 손지열(주심)