

## 대 법 원

### 제 3 부

### 판 결

사 건	2011다24814 약정금
원고, 상고인	원고
피고, 피상고인	주식회사 맥풍
	소송대리인 법무법인 범어
	담당변호사 김중기 외 4인
원 심 판 결	대구지방법원 2011. 2. 16. 선고 2010나6954 판결
판 결 선 고	2011. 8. 25.

### 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대구지방법원 본원 합의부에 환송한다.

### 이 유

상고이유를 판단한다.

상계의 의사표시가 있는 경우, 채무는 상계적상시에 소급하여 대등액에서 소멸한 것으로 보게 되므로, 상계에 의한 양 채권의 차액 계산 또는 상계충당은 상계적상의 시점을 기준으로 하게 된다. 따라서 그 시점 이전에 수동채권의 변제기가 이미 도래하여

지체가 발생한 경우에는 상계적상 시점까지의 수동채권의 약정이자 및 지연손해금을 계산한 다음 자동채권으로 그 약정이자 및 지연손해금을 먼저 소각하고 잔액을 가지고 원본을 소각하여야 한다(대법원 2005. 7. 8. 선고 2005다8125 판결 등 참조).

한편 상계의 경우에도 민법 제499조에 의하여 민법 제476조, 제477조에 규정된 변제충당의 법리가 준용된다. 따라서 여러 개의 자동채권이 있고 수동채권의 원리금이 자동채권의 원리금 합계에 미치지 못하는 경우에는 우선 자동채권의 채권자가 상계의 대상이 되는 자동채권을 지정할 수 있고, 다음으로 자동채권의 채무자가 이를 지정할 수 있으며, 양 당사자가 모두 지정하지 아니한 때에는 법정변제충당의 방법으로 상계충당이 이루어지게 된다.

그런데 상계를 주장하면 그것이 받아들여지든 아니든 상계하자고 대항한 액수에 대하여 기판력이 생긴다(민사소송법 제216조 제2항). 따라서 여러 개의 자동채권이 있는 경우에 법원으로서도 그 중 어느 자동채권에 대하여 어느 범위에서 상계의 기판력이 미치는지 판결이유 자체로 당사자가 분명하게 알 수 있을 정도까지는 밝혀 주어야 한다. 그러므로 상계항변이 이유 있는 경우에는, 상계에 의하여 소멸되는 채권의 금액을 일일이 계산할 것까지는 없다고 하더라도, 최소한 상계충당이 지정충당에 의하게 되는지 법정충당에 의하게 되는지 여부를 밝히고, 지정충당이 되는 경우라면 어느 자동채권이 우선 충당되는지를 특정하여야 할 것이며, 자동채권으로 이자나 지연손해금채권이 함께 주장되는 경우에는 그 기산일이나 이율 등도 구체적으로 특정해 주어야 할 것이다.

이 사건에서 원심은 우선 그 판시와 같은 이유로 피고는 이 사건 약정에 기하여 원고에게 16,600,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다. 이

어 피고가 원고에 대한 손해배상채권 내지 부당이득반환채권을 자동채권으로 하여 원고의 위 약정금 채권과 대등액에서 상계한다는 항변을 한 데 대해서는, 그 채택 증거들에 의하여 인정되는 판시 사실관계를 토대로, 원고가 피고에게 72,000,000원 및 이에 대한 지연손해금과 18,600,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있어서 결국 합계 90,600,000원 및 이에 대한 지연손해금을 손해배상 내지 부당이득반환으로서 지급할 의무가 있고, 원고의 피고에 대한 이 사건 약정금 채권의 최종 변제기가 2009. 4. 30.경 도래함으로써 원·피고의 양 채권은 모두 변제기에 도달하여 같은 날 상계적상에 있었다고 할 것이므로, 원고의 이 사건 약정금 채권은 위 상계적상일에 소급하여 피고의 위 손해배상 내지 부당이득반환 채권의 위 상계적상일까지의 원리금과 대등액의 범위에서 소멸하였다고 판단하여 상계항변을 받아 들였다. 그러나 원심판결이유를 살펴봐도 위 상계의 자동채권들인 피고의 원고에 대한 손해배상채권 내지 부당이득반환채권 중 어느 채권의 원본 및 지연손해금이 상계에 의하여 소멸되는지, 소멸되는 지연손해금의 기산일과 이율은 어떠한지 등에 대해서는 아무런 언급이 없다. 이는 앞에서 본 법리에 비추어 볼 때 상계의 기판력 또는 상계충당에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니하였거나 판단을 누락함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있는 경우에 해당한다 할 것이니, 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채, 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      차한성

              대법관      박시환

              대법관      신영철

주심      대법관      박병대