

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건	2010다51192 채무부존재확인
원고, 상고인	원고 소송대리인 법무법인 케이씨엘 담당변호사 이재환 외 1인
피고, 피상고인	파산자 주식회사 동화신용금고의 파산관재인 예금보험공사 소송대리인 법무법인 세영 담당변호사 김재권
원 심 판 결	대구지방법원 2010. 6. 10. 선고 2009나2260 판결
판 결 선 고	2012. 7. 12.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대구지방법원 본원 합의부에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 가압류에 의한 집행보전의 효력이 존속하는 동안은 가압류채권자에 의한 권리행

사가 계속되고 있다고 보아야 하므로, 민법 제186조에서 정한 가압류에 의한 시효중단의 효력은 가압류의 집행보전의 효력이 존속하는 동안은 계속된다(대법원 2000. 4. 25. 선고 2000다11102 판결, 대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다88019 판결 등 참조).

한편 보증채무에 대한 소멸시효가 중단되는 등의 사유로 완성되지 아니하였다고 하더라도 주채무에 대한 소멸시효가 완성된 경우에는 시효완성의 사실로써 주채무가 당연히 소멸되므로 보증채무의 부종성에 따라 보증채무 역시 당연히 소멸된다(대법원 1979. 2. 13. 선고 78다2157 판결, 대법원 2012. 1. 12. 선고 2011다78606 판결 등 참조). 그리고 주채무에 대한 소멸시효가 완성되어 보증채무가 소멸된 상태에서 보증인이 보증채무를 이행하거나 승인하였다고 하더라도, 주채무자가 아닌 보증인의 위 행위에 의하여 주채무에 대한 소멸시효 이익 포기 효과가 발생된다고 할 수 없으며, 주채무의 시효소멸에도 불구하고 보증채무를 이행하겠다는 의사를 표시한 경우 등과 같이 그 부종성을 부정하여야 할 다른 특별한 사정이 없는 한 보증인은 여전히 주채무의 시효소멸을 이유로 보증채무의 소멸을 주장할 수 있다고 봄이 상당하다.

2. 원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면, 원고가 연대보증한 주채무자인 주식회사 외동주택건설(이하 '주채무자 회사'라고 한다)의 피고에 대한 이 사건 대출금 채무 중 만기일이 가장 늦게 도래하는 1997. 4. 11.자 3,135만 원의 대출금 채무가 그 만기일인 1997. 8. 13.부터 소멸시효가 진행되어 상사소멸시효기간 5년이 경과한 2002. 8. 13.경 소멸시효가 완성되므로 적어도 그 무렵 주채무자 회사 및 원고에 대한 이 사건 대출금 채권의 소멸시효가 완성되나, 그에 앞서 피고가 원고의 위 연대보증채무(이하 '이 사건 연대보증채무'라 한다)에 관한 채권을 피보전권리로 하여 2001. 8. 7. 원고 소유의 원심 판결 별지 목록 제1 내지 3항의 부동산에 관하여 가압류

결정을 받아 같은 날 그 가압류등기가 각 경료되었고, 그 후 피고가 신청한 강제경매 절차들에서 위 제1항 부동산에 관한 가압류등기가 2002. 12. 2.경, 위 제2항 부동산에 관한 가압류등기가 2004. 11. 11.경, 위 제3항 부동산에 대한 가압류등기가 2002. 8. 29.경 매각을 원인으로 각 말소될 때까지 존속한 사실을 알 수 있다.

앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 연대보증채무의 소멸시효는 2001. 8. 7.경 위 가압류에 의하여 중단되어 그 효력이 적어도 그 가압류등기가 존속한 2004. 11. 11.까지 계속되었다고 할 것이므로, 원심이 2002. 8. 13.경 이 사건 연대보증채무의 소멸시효가 완성되었다고 판단한 부분은 잘못이다. 그렇지만 원심은 위 판단에 덧붙여 위 가압류 및 강제집행에 의하여 이 사건 연대보증채무의 소멸시효가 중단되었다고 하더라도, 주채무자 회사에 대한 이 사건 대출금 채권의 소멸시효는 이와 별도로 진행되고 그 채권이 소멸시효 완성으로 소멸된 경우에는 부종성에 따라 이 사건 연대보증채무도 소멸되었다고 판단함으로써, 이 사건 연대보증채무의 소멸시효가 중단되었음에 기초한 판단을 하였으므로, 위와 같은 판단의 잘못 자체가 판결 결과에 영향을 미쳤다고 할 수는 없다.

3. 한편, 원심은 피고가 2004. 1. 28. 이 사건 연대보증채무에 기초하여 원고 소유의 위 제2항 부동산에 관한 부동산강제경매를 신청하여 그 절차에서 배당금을 수령하여 이 사건 대출금 채권의 일부변제에 충당함에 대하여 원고가 아무런 이의를 진술하지 아니한 사실에 기초하여, 원고가 이 사건 연대보증채무에 대한 소멸시효의 이익을 포기한 것으로 되어 더 이상 그 소멸시효의 이익을 주장할 수 없다고 판단하여, 원고의 이 사건 청구를 배척하였다.

그러나 위에서 본 법리에 의하면, 위 변제 충당 내지는 이에 기초하여 이 사건 보증

채무에 대한 소멸시효 이익의 포기 효과가 발생할 수 있다는 사정만으로는 주채무자 회사의 이 사건 대출금 채무에 대한 소멸시효 이익 포기의 효과가 발생된다고 할 수 없고, 또한 그 사정만으로는 원고가 이 사건 대출금 채무의 시효소멸에도 불구하고 자신의 보증채무를 이행하겠다는 의사를 표시한 것으로 보기에 부족하며 원심판결 이유에 의하면 달리 보증채무의 부종성을 부정하여야 할 특별한 사정도 나타나 있지 아니하므로, 여전히 원고는 보증채무의 부종성에 따라 이 사건 주채무의 소멸시효 완성을 이유로 이 사건 보증채무의 소멸을 주장할 수 있다고 봄이 상당하다.

그런데도 이와 달리, 원심은 위에서 본 바와 같이 보증채무의 부종성에 따라 이 사건 대출금 주채무의 시효소멸에 의하여 이 사건 연대보증채무도 소멸될 수 있음을 긍정하면서도, 이 사건 연대보증채무가 시효로 소멸된 후의 위 변제 총당에 의하여 이 사건 연대보증채무에 대한 소멸시효의 이익이 포기되었다는 이유를 들어, 더 이상 원고가 이 사건 대출금 주채무의 시효소멸에 의한 이 사건 연대보증채무의 소멸을 주장할 수 없다는 취지에서 이 사건 연대보증채무에 대한 부존재 확인 청구를 배척하였으므로, 이 부분 원심 판단에는 보증채무의 부종성과 보증인의 주채무 시효소멸 원용에 관한 법리를 오해하여 판결결과에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 다투는 취지의 상고이유의 주장 부분은 이유 있다.

4. 그러므로 원고의 나머지 상고이유에 관하여 판단할 필요 없이, 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 양창수

 대법관 이상훈

주 심 대법관 김용덕