

대법원 2001. 9. 28 선고 2001다37576 판결 [보증채무금]

참 조 조 문

[1] 민법 제428조, 제485조, 신용보증기금법 제29조, 제30조

재 판 경 과

대법원 2001. 9. 28 선고 2001다37576 판결

부산지방법원 2001. 4. 20 선고 2000나5760 판결

전 문

【원고,상고인】 주식회사 AA은행 (소송대리인 법무법인 우A 담당변호사 유BA 외 2인)

【피고,피상고인】 신CA기금 (소송대리인 변호사 허BB)

【원심판결】 부산지법 2001. 4. 20. 선고 2000나5760 판결

주 문

상고를 기각한다. 상고비용은 원고의 부담으로 한다.

이유

상고이유(기간도과 후에 제출된 상고이유보충서는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원심판결 이유 및 원심이 인용하고 있는 제1심판결 이유에 의하면, 원심은 그 판결에서 채용하고 있는 증거들을 종합하여, 그 판시와 같은 사실을 각 인정한 다음, 원고 은행은 위 신용보증특약에 따라 피고를 위하여 선량한 관리자로서의 주의의무를 다하여 이 ○○병원건물에 대하여 1순위 근저당권을 설정하여 피고의 신용보증책임을 면하게 하여 줄 의무가 있음을 전제로, 원고 은행은 이 ○○병원건물이 완공된 후 김EA의 자금사정이 악화되어 있는 사정을 알고 있었을 뿐만 아니라, 1차 부도까지 발생하여 신용상태가 매우 불량한 상태에 빠졌음에도 그 채권보전을 위하여 별다른 조치를 취하지 아니한 점, 김EA가 당초의 약정과 달리 이 ○○병원건물 중 상가동에 대하여는 담보를 제공하지 아니할 뜻을 이미 밝히고 있었던 점, 원고 은행으로서는 이 ○○병원건물이 이미 준공검사까지 마친 상태이므로 근저당권설정등기청구권을 보전하기 위하여 이 ○○병원건물에 대한 보전처분을 신청하여 대위에 의한 소유권보존등기 및 처분금지가처분등기를 하고, 근저당권설정등기청구의 소를 제기하는 등의 방법으로 1순위 근저당권을 확보할 수 있는 상태이었음에도 불구하고, 이러한 법적 조치는 취하지 아니한 채 만연히 김EA에게 소유권보존등기 및 근저당권설정등기의 자진이행만을 촉구하고 있었던 점 등에 비추어 원고 은행이 이 ○○병원건물에 대한 1순위 근저당권을 설정받기 위하여 선량한 관리자로서의 주의의무를 다하지 못한 것이라고 판단하여 이에 관한 피고의 면책항변을 받아들이고 있다.

2. 제1점에 대하여

기록에 의하면, 김EA는 이미 이 ○○병원건물에 대하여 준공검사를 받기 이전에도 매일 돌아오는 어음을 막기에 급급한 처지이어서 원고 은행에게 두 차례에 걸쳐 대출요청을 하였다가 원고 은행의 거절로 대출을 받지 못하였고, 이 사건 건물의 소유권보존등기에 필요한 비용도 마련하지 못하고 있던 중 위 준공검사를 받은 직후인 1998. 6. 18.경에는 상업은행 DA지점으로부터 부실거래처의 판정을 받았고, 급기야 1998. 7. 15.에 이르러 1차 부도까지 내는 등 신용상태가 급속히 악화된 사실을 알 수 있는바, 원심이 이러한 취지에서 이 ○○병원건물이 완공된 후 김EA의 신용상태가 더욱

악화되었음에도 원고 은행이 채권보전을 위하여 별다른 조치를 취하지 아니하였다고 판단한 것은 수급이 가고, 거기에 상고이유에서 지적하는 바와 같은 채증법칙을 위배하여 사실을 오인하였거나, 선량한 관리자로서의 주의의무에 관하여 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다. 상고이유에서 들고 있는 대법원판례는 이 사건과 사안을 달리하여 원용하기에 적절하지 아니하므로 원심판결에 대법원판례를 위반한 위법이 있다고 할 수도 없다.

3. 제2점에 대하여

원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 김EA가 당초 원고 은행과의 근저당권설정약정과 달리 이 ○○병원건물 중 상가동에 대하여는 원고 은행에 1순위 근저당권을 설정해 주지 않을 뜻을 미리 밝히고 있었다는 원심의 사실인정은 수급이 가고, 거기에 채증법칙을 위배하여 사실을 오인한 위법이 없다.

4. 제3점에 대하여

이 사건 신용보증 당시 원고 은행과 피고 사이에 이 ○○병원건물의 준공 즉시 원고 은행이 그에 관하여 1순위 근저당권을 설정하기로 하는 특약을 체결한 점 및 이 ○○병원건물이 준공될 당시 김EA는 건물의 소유권보존등기비용도 마련할 수 없을 정도로 신용상태가 악화되어 타 금융기관으로부터 부실거래처의 판정을 받았고, 이 ○○병원건물 중 상가동에 대하여는 원고 은행에 담보를 제공하지 아니할 의사를 밝히고 있었던 점은 앞서 본 바와 같은바, 이러한 경우 원고 은행으로서는 김EA가 이 ○○병원건물을 타에 담보로 제공하는 등 배임행위를 할 가능성을 고려하여 김EA의 임의이행만을 기다릴 것이 아니라 이 ○○병원건물이 준공된 즉시, 대위에 의한 소유권보존등기를 하고 근저당권설정등기가처분 또는 처분금지가처분과 아울러 근저당권설정등기 청구소송을 제기하는 등의 방법으로 이 ○○병원건물에 관하여 1순위 근저당권자로서의 지위를 확보하기 위하여 필요한 조치를 취하였어야 마땅할 것이다. 원심이 같은 취지에서 원고 은행이 위와 같은 조치를 취하지 아니하고 만연히 김EA에게 근저당권설정등기의 자진이행만을 촉구하고 있었으므로 이 ○○병원건물에 대한 1순위 근저당권을 설정받기 위하여 선량한 관리자로서

주의의무를 다하지 못하였다고 판단한 것은 수공이 가고, 거기에 금융거래 관행 등의 경험칙을 위반하여 사실을 잘못 인정하였거나, 선량한 관리자로서의 주의의무에 관한 법리를 오해하여 금융기관에 과도한 주의의무를 부담시킨 위법이 있다고 할 수 없다.

5. 그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 상고인인 원고의 부담으로 하기로 관여 법관의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

대법관 이용우(재판장) 조무제 강신욱 강신욱 강신욱