

대법원 2015. 3. 26 선고 2012다201915 판결 [보증채무금] [미간행]

---

## 판 시 사 항

신용보증기금이 채무자의 금융기관에 대한 시설자금 등의 대출금채무를 보증하면서  
신용보증계약서에 '위 시설자금으로 채무자가 설치한 시설을 준공하는 즉시 이를 담보로 취득한 후  
신용보증계약을 전액 해지할 것'이라는 취지의 특약사항과 함께 위반 시 보증책임의 전부 또는 일부를  
면제한다는 조항을 둔 경우, 그 취지

## 참 조 조 문

민법 제105조, 제428조, 신용보증기금법 제30조

## 참 조 판 례

대법원 1995. 7. 28. 선고 95다18734 판결(공1995하, 2980), 대법원 2007. 7. 12. 선고  
2007다13640 판결(공2007하, 1250)

## 전 문

【원고, 상고인】 중♡기업은행

(소송대리인 법무법인 ◇장 담당변호사 오◇석 외 2인)

【피고, 피상고인】 신용보증기금

(소송대리인 법무법인 ◇암 담당변호사 유◇일 외 3인)

【원심판결】 서울중앙지법 2012. 8. 30. 선고 2012나2865 판결

## 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울중앙지방법원 합의부에 환송한다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

1. 신용보증기금이 채무자의 금융기관에 대한 시설자금 등의 대출금채무를 보증함에 있어 신용보증계약서에 “당해시설 준공 즉시 담보 취득하여 보증을 전액 해지할 것”이라는 취지의 특약사항과 함께 “금융기관이 위 특약사항을 위반하였을 때에는 보증책임의 전부 또는 일부에 대하여 책임을 지지 아니한다.”는 면책조항을 기재한 경우 그 취지는, 금융기관이 신용보증기금의 신용보증 아래 채무자에게 대출한 시설자금으로 채무자가 설치한 시설에 관하여 금융기관이 물적 담보를 취득한 경우에 신용보증계약을 전부 해지시켜 신용보증기금이 보증책임을 면하게 하려는 것뿐 아니라, 나아가 보증인인 신용보증기금이 그 보증채무를 이행한 경우에 금융기관을 대위하여 채무자에 대하여 구상권을 행사하여도 물적 담보가 없어 실효를 거둘 수 없는 결과가 초래되지 않도록

채무자가 대출금에 의하여 설치하는 시설이 준공되면 그 시설에 관하여 저당권을 설정하는 등의 방법으로 선량한 관리자의 주의로써 물적 담보를 확보하게 하는 의무를 금융기관에 부담시키고, 금융기관이 그의 귀책사유로 인하여 원래 취득하기로 한 담보물을 전부 취득하지 못하게 되면 신용보증기금의 보증책임은 전부 면책되지만, 담보물을 전부 취득하지 못하게 된 것이 금융기관의 귀책사유에 기인하지 않는 경우에는 신용보증기금의 보증책임은 면책되지 않는 것으로 약정한 취지라고 보아야 한다( 대법원 1995. 7. 28. 선고 95다18734 판결, 대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다13640 판결 등 참조).

2. 원심은 제1심판결 이유를 인용하여 원고가 이 사건 건물에 관하여 1순위 근저당권을 취득하지 못한 데에 귀책사유가 있다고 인정하여 신용보증계약의 면책특약에 따라 피고의 보증책임이 전부 면책된다고 판단하였다.

그런데 원심이 인용한 제1심판결 이유와 기록에 의하면, 주식회사 슈마에너지(이하 ‘슈마에너지’라고 한다)는 2009. 11. 30. 공사완료 예정일로부터 5개월이 경과한 2010. 4. 30.에서야 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받은 사실, 원고의 직원들은 위 기간 동안 공사현장을 수시로 방문하여 공사진행 상황을 점검하고 슈마에너지의 대표이사 소외 1로부터 이 사건 건물에 대하여 사용승인을 받는 즉시 원고에게 근저당권을 설정해주기로 약속받기도 한 사실, 그런데도 슈마에너지는 2010. 4. 30. 이 사건 건물에 대하여 전격적으로 사용승인을 받고 2010. 5. 3. 소유권보존등기를 마치면서 같은 날부터 2010. 5. 7.까지 사이 소외 2, 소외 3, 소외 4에게 근저당권설정등기 또는 가등기를 마쳐준 사실, 위 소외 1은 이 사건 건물에 관하여 원고에게 준공 즉시 1순위 근저당권설정등기를 마쳐줄 임무에 위배하여 위와 같이 다른 사람에게 여러 건의 근저당권설정등기 또는 가등기를 마쳐주어 원고에게 손해를 가한 행위에 대하여 배임죄로 기소되어 유죄판결을 선고받아( 광주고등법원 2012. 8. 6. 선고 2012노59 판결) 확정된 사실, 한편 슈마에너지는 이 사건 건물의 부지에 대하여도 2009. 12. 29. 소외 5에게 가등기를 마쳐주었다가 말소한 것을 비롯하여, 2010. 2. 8. 소외 4에게 가등기 및 지상권설정등기를, 2010. 2. 24. 및 같은 달 25. 소외 3에게 근저당권설정등기를 각 마쳐주었고, 원고는 2009. 12. 30.경부터 수차례 슈마에너지에 대하여 위 가등기의 말소를 요청하고 미이행 시

형사고발 등과 같은 법적 절차에 착수하겠다는 통보를 한 사실 등을 알 수 있다.

이러한 사실관계에다가 다음과 같은 사정, 즉 일반 건축현장에서 계절적 요인, 자재 수급, 설계변경 등의 사유로 인하여 예정된 준공기한을 넘기는 사례가 적지 아니한 점, 슈마에너지가 공사완공 예정일 이후 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받고 소유권보존등기와 함께 위와 같은 근저당권설정등기와 가등기를 마치기 전까지, 이 사건 대출금을 이 사건 건물의 공사 외의 다른 곳에 유용하고 있었다거나, 원고에게 이 사건 건물을 담보로 제공할 의사가 없는 듯한 태도를 분명히 보였거나 또는 금융기관으로부터 거래정지처분을 당하거나 부도를 냄으로써 외부에서도 쉽게 알 수 있을 정도로 신용상태가 급격히 악화되는 등의 사정이 있었다고 볼 만한 자료가 기록상 발견되지 않는 점 등을 보태어 보면, 원심이 인용한 제1심 판시와 같이 슈마에너지가 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받기 전에 이 사건 건물의 부지에 관하여 근저당권설정등기나 가등기 등을 마쳤거나, 원고가 그러한 사실을 인지하여 슈마에너지에 대하여 가등기의 말소 촉구와 함께 법적 조치를 예고하였다는 등의 사정만으로, 원고로 하여금 슈마에너지가 이 사건 토지뿐만 아니라 이 사건 건물에까지 동일한 내용의 근저당권설정등기와 가등기를 다른 사람에게 마쳐줄 가능성을 고려하여 슈마 에너지를 상대로 근저당권설정등기청구권을 피보전권리로 하여 부동산등기법 제134조 소정의 소유권보존등기 촉탁을 위한 가처분신청 등과 같은 조치를 취할 것을 요구하는 것은, 앞에서 본 신용보증계약에 따른 담보를 취득하여야 할 채권금융기관의 선관주의의무의 내용 및 신용보증제도의 취지에 비추어 채권금융기관에게 지나치게 과도한 의무를 지우는 것이므로(위 2007다13640 판결 참조), 결국 이 사건 건물의 준공 이후 선순위 근저당권설정등기와 가등기가 마쳐지고 위 가등기에 기한 본등기로 인하여 원고의 후순위 근저당권설정등기가 말소된 이 사건에 있어서 원고가 당해시설인 이 사건 건물에 관하여 1순위 근저당권을 취득하지 못하게 된 것이 원고의 귀책사유로 인한 것이라고 보기는 어렵다.

그럼에도 원심은 이와 달리 원고에게 1순위 근저당권을 취득하지 못한 데에 귀책사유가 있다는 전제에서 피고의 보증책임이 전부 면책되어야 한다는 피고의 주장을 받아들여 원고의 청구를 배척하였는바, 이러한 원심판결에는 논리와 경험칙에 반하여 사실을 인정하거나 신용보증계약이 정한 면책특약의 해석과 채권금융기관의 귀책사유에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친

잘못이 있다.

3. 그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 박보영(재판장) 민일영 김신 권순일(주심)