

대법원 2005. 5. 26 선고 2004다61211 판결 [보증채무금]

참 조 조 문

민법 제105조, 제485조, 기술신용보증기금법 제36조, 제37조

재 판 경 과

대법원 2005. 5. 26 선고 2004다61211 판결

서울고등법원 2004. 10. 15 선고 2003나41861 판결

전 문

【원고, 피상고인】 중소기업은행(소송대리인 법무법인 한A 담당변호사 안BA외 1인)

【피고, 상고인】 기CACA보증기금(소송대리인 변호사 조BB외 1인)

【원심판결】 서울고등법원 2004. 10. 15. 선고 2003나41861 판결

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

1. 원심판결의 요지

가. 원심은 그 채용 증거들을 종합하여, 주식회사 신DA개발(이하 '신DA개발'이라 한다)은 1997. 11. 6. 주식회사 한DB프레스(이하 '한DB프레스'라 한다)와 한DB프레스가 제작·설치하는 공업용 절단기계 4대(HNCP-110형 프레스 3대 및 HNCP-200형 프레스 1대, 이하 '이 사건 기계'라 한다)를 대금 1억 5,800만 원에 매수하되, 계약금 900만 원을 제외한 잔금의 지급은 신DA개발이 그 무렵 KKKK공단으로부터 지원받기로 예정된 유해·위험설비 개선자금으로 대체하기로 하는 내용의 매매계약을 체결한 사실, 이에 앞서 KKKK공단은 1997. 10. 31. 신DA개발을 '1997년 10월 2.기분 유해·위험설비 개선자금' 지원대상자로 선정한 후, 이에 기하여 1998. 1. 9. 원고에게 '산업재해시설 투자확인서'라는 제목의 통지문을 발송하면서 이 사건 기계가 산업재해예방시설(교체)로서 그 잔금 상당의 투자액에 관하여 유해·위험설비 개선자금을 지원받을 대상으로 선정되었으므로 신DA개발에게 융자금을 지급하여 달라는 취지의 통지를 한 사실, 그 통지를 받은 원고는 이 사건 기계에 대하여 내부적으로 진위 확인의 절차를 거친 다음, 신DA개발에게 이 사건 기계 중 3대(HNCP-110형)분의 시설자금 1억 500만 원을 대출하기로 결정한 사실, 중소기업의 기술을 담보로 신용보증업무를 취급하는 보증기관인 피고는 1998. 7. 29. 원고와 보증원금을 1억 500만 원으로 하여, 신DA개발의 이자 연체나 원금 상환지체 등 신용보증사고가 발생하는 즉시 보증금액 범위 내에서 대출금과 약정이율에 따른 지연손해금을 대위변제하기로 하는 내용의 보증계약(이하 '이 사건 보증계약'이라 한다)을 체결한 사실, 원고는 1998. 7. 30. 신DA개발과 이 사건 기계에 대한 양도담보계약을 체결한 다음, 1998. 7. 31. 신DA개발에게 기타시설자금으로 1억 500만 원을 이자 연 6%, 변제기 2008. 6. 25.로 정하여 대출하면서(이하 '이 사건 대출'이라 한다), 그 대출금을 한DB프레스의 계좌에 직접 송금하는 한편, 양도담보계약서에 대하여 1998. 8. 4. 공증인가 EAEA합동법률사무소 제7240호로 확정일자를 받은 사실, 그런데 신DA개발은 2001. 2. 15. '무거래 부도' 등으로 인하여 위 대출금에 대한 기한의 이익을 상실한 사실을 인정한 다음, 피고는 원고에게

신용보증서를 발급함으로써 신DA개발의 원고에 대한 대출금 반환채무를 보증하였고, 신DA개발이 기한의 이익을 상실함으로써 보증사고가 발생하였으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 이 사건 보증계약에 기하여 대출금반환채무 상당액을 변제할 의무가 있다고 판단하였다.

나. 원심은 나아가, 원고가 대출목적 시설의 동일성을 확인하여 적법하고 실효성 있는 담보권을 취득하고 그 담보가치를 보존함으로써 피고의 구상권을 확보해 주어야 할 특약상의 의무를 다하지 아니하였음을 이유로 한 피고의 면책항변에 대하여는, 그 채용 증거들을 종합하여 이 사건 보증계약의 특약사항으로 신용보증서 앞면의 특약란에 ‘당해 시설 설치 즉시 확정일자에 의한 양도담보 취득하실 것’이라는 내용이 기재되어 있고, 피고가 이와 따로 통지하여 원고가 수용한 면책기준에 ‘원고가 보증서 앞면의 기재내용을 위반하였을 때는 피고의 보증채무 전액이 면책된다.’라고 규정되어 있는 사실, 신DA개발은 1997. 5. 31. KL은행에게 경기 ○○군 ○○면 ○○리 0X-XXX 공장용지 7,698㎡ 등 4필지의 토지에 채권최고액을 23억 원으로 한 근저당권을 설정해 주었다가, 이 사건 대출 및 양도담보 설정 이전인 1998. 1. 24. KL은행과 ‘위 근저당권을 공장저당법상의 근저당권으로 변경한다.’는 계약을 체결하면서 변경된 근저당권의 목적물에 이 사건 기계를 추가로 포함시킨 사실을 인정한 다음, 이 사건 특약의 문언은 ‘당해 시설 설치 즉시 확정일자에 의한 양도담보 취득하실 것’이라는 지극히 단순한 내용에 불과하여 이것으로부터 피고 주장과 같은 원고의 의무가 발생한다고 볼 수 없고 그 밖에 피고 주장과 같은 원고의 의무를 인정할 근거가 없는 반면, 원고가 대출 시점에 이 사건 기계에 대하여 확정일자에 의한 양도담보권을 설정받은 이상 다른 특별한 사정이 없는 한 이 사건 특약이 규정한 의무를 다한 것이므로, 그 양도담보권이 실효성이 있는지 혹은 피고의 구상권이 실질적으로 확보될 것인지 여부를 따질 것도 없이 피고의 항변은 이유 없고, 양도담보의 취득과 관련하여 원고에게 선관주의의무가 요구된다고 하더라도, 원고가 양도담보 취득 당시 관련 서류를 심사하고 현장 조사까지 마친 점이 인정되는 이상 이 사건 특약과 관련하여 원고에게 부여된 선관주의의무를 다하였다고 판단되고, 달리 원고가 이 사건 기계의 기존 담보 제공사실을 명백히 알면서도 이를 묵비한 채 피고로부터 신용보증을 받았다고 볼 자료도 부족하다는 이유로, 이를 배척하였다.

2. 대법원의 판단

그러나 위와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

원심이 확정된 바와 같이, 피고가 원고에게 이 사건 신용보증서를 교부하여 신용보증계약을 체결하면서, 원고는 신DA개발이 원고로부터 대출받은 시설자금에 의하여 당해 시설을 설치하는 즉시 이에 대하여 확정일자에 의한 양도담보권을 취득하고 원고가 이에 위반하는 경우 피고는 원고에게 따로 통지한 면책기준에 의하여 보증채무의 전부에 대하여 책임을 지지 않는다는 특약을 하였다면, 그 특약의 목적은 보증인인 피고가 그 보증채무를 이행함에 따라 주채무자에 대하여 가지게 될 구상권을 확보하기 위한 것이라 할 것이므로, 원고로서는 이 사건 기계시설에 형식적인 양도담보권을 설정함에 그쳐서는 아니되고, 특약에 따라 선량한 관리자로서의 주의의무를 다하여 이 사건 기계가 시설자금에 의하여 설치된 신DA개발의 소유인지, 이 사건 기계에 이미 제3자의 담보권이 설정되어 있는지 여부를 조사함으로써 피고가 그 보증채무의 이행에 따른 구상권을 확보할 수 있도록 적법한 양도담보권을 취득하도록 하여야 할 의무를 부담한다고 할 것이다(대법원 1993. 4. 27. 선고 92다49942 판결, 2002. 10. 25. 선고 2002다32318 판결 등 참조).

기록에 의하면, 이 사건 기계는 신DA개발이 KKKK공단의 유해·위험설비 개선자금 지원대상자로 선정됨에 따라 한DB프레스로부터 매수한 것이고, 이 사건 시설자금 대출금 전액이 용자대상인 이 사건 기계의 대금으로 지급되기는 하였으나, 이 사건 기계는 원고가 대출을 실행한 1998. 7. 31. 무렵 설치된 것이 아니라 매매계약이 체결될 무렵인 1997. 11.경 이미 설치가 완료된 것이고, KKKK공단이 산업재해예방시설 투자확인서를 작성한 것도 대출 이전인 1998. 1. 9.이며, 신DA개발은 그 직후인 1998. 1. 24. KL은행과 근저당권변경계약을 체결하면서 이 사건 기계를 공장저당의 목적물로 추가한 사실을 알 수 있는바, 공장에 설치된 기계의 경우 공장 부지 및 건물과 함께 공장저당의 목적물이 되는 경우가 많으므로 설치된 지 6개월 이상이 경과한 이 사건 기계도 대출 이전에 이미 타에 담보로 제공되었을 가능성이 충분하고, 공장저당법 제7조 제1항이 저당권의 목적이 되는 것의 목록을 제출하도록 규정하고 있어 공장 부지 또는 건물의 등기부를 확인하면 해당 기계가 공장저당의 목적물로 제공되었는지 여부를 쉽게 확인할 수 있는 점에 비추어 볼 때, 신DA개발로부터

매매계약서 등 관련 서류를 제출 받아 이 사건 기계의 설치 시점을 알 수 있었을 것으로 보이는 원고가 대출을 실행하기 전 현장을 방문하여 이 사건 기계가 당해 시설인지 여부만 확인하면서도, 신DA개발에 대하여 이 사건 기계를 타에 담보로 제공하였는지 여부를 문의하지도 않고 공장 부지 및 건물의 등기부를 확인하지도 않았다면, 원고로서는 피고의 보증채무 이행에 따른 구상권 확보를 위하여 적법한 양도담보권을 취득하여야 할 선량한 관리자로서의 주의의무를 다하였다고 보기는 어렵다(이 사건 기계에 대한 매매계약서 제7조 제1항이 “신DA개발이 물품대금 전액을 현금으로 한DB프레스에 완제시까지 물품의 소유권을 한DB프레스에 귀속시키기로 한다.”라고 규정하고 있어 이른바 소유권유보부 매매로 볼 여지가 있으므로, 신DA개발이 이 사건 기계를 담보로 제공하는 행위에 관하여 매도인인 한DB프레스가 동의하였는지 여부 등에 대한 심리를 통하여 신DA개발이 한DB프레스에 잔금을 지급하기 이전에 취득한 KL은행의 공장저당권과 원고의 양도담보권의 효력이 여전히 이 사건 기계에 미친다고 할 수 있는지 여부에 대한 판단이 필요함도 부가하여 둔다).

그럼에도 불구하고 원심이 이 사건 보증계약의 경우 적법하고 실효성 있는 담보권을 취득하고 그 담보가치를 보존하여야 할 특약상의 의무를 인정할 수 없다고 전제한 후, 원고가 관련 서류를 심사하고 현장 조사를 한 다음 이 사건 기계에 대하여 확정일자에 의한 양도담보권을 설정한 이상 이 사건 특약이 규정한 의무를 다하였다는 이유로 피고의 면책항변을 배척한 것은, 필요한 심리를 다하지 아니하였거나 이 사건 특약에 기한 양도담보 취득의무의 이행에 관한 법리를 오해한 위법을 저질렀다고 할 것이고, 이는 판결에 영향을 미쳤음이 분명하다.

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

대법관 윤재식(재판장) 강신욱 고현철(주심) 김영란