

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2021다227476 구상금
원고, 피상고인 국제건설산업 주식회사
소송대리인 법무법인 대서양
담당변호사 곽상우 외 3인
피고, 상고인 동부건설 주식회사
소송대리인 법무법인 안심 담당변호사 박경호 외 1인
원 심 판 결 서울고등법원 2021. 4. 2. 선고 2019나2049985 판결
판 결 선 고 2023. 4. 27.

주 문

원심판결 중 예비적 청구에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 대한주택공사(2009. 10. 1. 한국토지공사와 합병하여 '한국토지주택공사'가 되었다. 이하 합병 전·후를 구별하지 아니하고 '한국토지주택공사'라고 한다)는 2005. 11. 21. 광주 남구 (이하 생략)에 있는 ○○○○ ○○○○ 아파트(이하 '이 사건 아파트'라고 한다) 신축공사 중 일부를 원고와 피고로 구성된 공동이행방식의 공동수급체에게 도급하였다(이하 '이 사건 도급계약'이라고 한다). 주식회사 신일(이하 '신일'이라고 한다)은 이 사건 도급계약상 수급인의 의무를 연대보증하였다.

한국토지주택공사는 2008. 9. 4. 이 사건 아파트에 대한 사용승인을 받았고, 그 무렵 서울보증보험 주식회사(이하 '서울보증보험'이라고 한다)는 원고 및 피고와 이 사건 아파트의 하자에 관한 보증보험계약을 체결하고(이하 '이 사건 하자보증보험계약'이라고 한다), 한국토지주택공사에게 하자보증보험증권을 교부하였다.

나. 이 사건 아파트 입주자대표회의는 2014. 6. 12. 한국토지주택공사를 상대로 이 사건 아파트의 하자보수에 갈음하는 손해배상금의 지급을 구하는 소를 제기하였고(이하 '선행 제1소송'이라고 한다), 2015. 12. 22. 한국토지주택공사가 이 사건 아파트 입주자대표회의에게 일정 금원을 지급한다는 내용의 화해권고결정이 확정되었다.

다. 피고는 선행 제1소송 계속 중인 2015. 1. 7. 회생절차개시결정을 받고, 2015. 7. 3. 회생계획인가결정을 받았다. 피고에 대한 회생절차는 2016. 10. 27. 종결되었다(이하 '이 사건 회생절차'라고 한다).

라. 서울보증보험은 이 사건 회생절차에서 회생채권 신고기간의 마지막 날인 2015. 2. 5. 이 사건 하자보증보험계약에 따른 채무 이행 후 발생할 장래의 구상권을 신고하였다. 반면 한국토지주택공사는 이 사건 아파트의 하자보수에 갈음하는 손해배상채권을 신고하지 않았고, 신일과 원고도 이 사건 아파트의 하자과 관련한 장래의 구

상권을 신고하지 않았다.

마. 한국토지주택공사는 2016. 1. 27. 이 사건 아파트 입주자대표회의에게 선행 제1소송에서 확정된 화해권고결정에 따른 금원을 지급하였다.

한국토지주택공사는 2016. 5. 23. 선행 제1소송에 따른 지출금을 회수하기 위해 신일 등을 상대로 이 사건 아파트의 하자보수에 갈음하는 손해배상금과 선행 제1소송의 소송비용 등의 지급을 구하는 소를 제기하였고(이하 '선행 제2소송'이라고 한다), 2018. 1. 5. 신일이 한국토지주택공사에게 일정 금원을 지급한다는 내용의 화해권고결정이 확정되었다.

신일은 2018. 3. 14. 및 2018. 3. 19. 한국토지주택공사에게 선행 제2소송에서 확정된 화해권고결정에 따른 금원을 지급하였다.

바. 신일은 2018. 4. 26. 선행 제2소송에 따른 지출금 회수를 위해 원고를 상대로 구상금의 지급을 구하는 소를 제기하였고(이하 '선행 제3소송'이라고 한다), 2018. 10. 18. 원고가 신일에게 일정 금원을 지급하라는 내용의 제1심판결이 선고되었다.

원고는 2018. 10. 31. 신일에게 선행 제3소송의 가집행선고 있는 제1심판결에 따른 금원을 가지급하였고, 위 판결에 대한 원고의 항소와 상고가 모두 기각되어 2019. 8. 14. 그 판결이 그대로 확정되었다.

2. 원심은, 원고가 신일에게 선행 제3소송의 판결에 따른 금원을 지급함으로써 취득한 피고에 대한 구상금 채권(이하 '이 사건 구상금 채권'이라고 한다)이 회생채권에 해당한다면 그 채권의 확정을 구한다는 이 사건 예비적 청구에 대하여, 그 판시와 같은 이유를 들어 이 사건 회생절차에서 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」(이하 '채무자회생법'이라고 한다) 제126조 제3항 단서에 따른 채권자인 서울보증보험이 장래 구상권

을 신고하였으므로 원고는 자신의 장래 구상권을 신고할 수 없었거나, 설령 그렇지 않더라도 원고가 미리 장래 구상금 채권 취득을 예상하고 채권신고를 할 것을 기대할 수 없었기 때문에 이 사건 구상금 채권은 실권의 예외에 해당한다고 판단하였다.

3. 그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유로 수긍할 수 없다.

가. 1) 채무자에 대하여 회생절차가 개시된 경우에 회생채권자가 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 못하고 관리인이 그 회생채권을 회생채권자 목록에 기재하지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 채무자는 채무자 회생법 제251조에 따라 책임을 면하고 그 회생채권은 실권된다.

2) 여럿이 각각 전부의 이행을 하여야 하는 의무(이하 그 의무를 부담하는 사람을 '전부의무자'라고 한다)를 지는 경우 전부의무자가 채권자에 대한 변제 등으로 채권자의 채권 전액을 소멸시킨 후 행사할 가능성이 있는 구상권(이하 '장래 구상권'이라고 한다)이 회생채권에 해당할 때 회생절차에서 채권자와 구상권자 사이의 권리를 조정할 필요가 생긴다. 이와 관련하여 채무자회생법 제126조 제3항, 제4항은 전부의무자와 회생채무자 사이의 구상관계를 다루고 있다. 채권자가 회생절차에 참가하지 않은 경우 전부의무자는 구상권을 취득하지 않았더라도 장래 구상권으로 회생절차에 참가할 수 있다(제126조 제3항 본문 참조). 그러나 채권자가 회생절차개시 당시에 가지는 채권 전액에 관하여 회생절차에 참가한 경우에는 전부의무자는 회생절차에 참가할 수 없다(제126조 제3항 단서 참조). 채권자가 회생절차에 참가하여 전부의무자가 회생절차에 참가할 수 없는 경우에는 전부의무자는 채무자회생법 제126조 제4항에 따라 채권 전액이 소멸해야만 비로소 구상권의 범위 안에서 채권자가 가진 권리를 행사할 수 있다(대법원 2021. 11. 11. 선고 2017다208423 판결 참조). 전부의무자가 회생계획안 심리를

위한 관계인집회가 끝날 때까지 실제로 발생한 구상권이나 장래 구상권을 신고하지 않았고 관리인이 그 구상권을 회생채권자 목록에 기재하지 않았다면, 그 구상권은 회생계획이나 채무자회생법의 규정에 의하여 인정된 권리에 해당하지 않으므로, 채무자는 채무자회생법 제251조에 따라 책임을 면하고 그 구상권은 실권된다. 이는 채권자의 회생절차 참가로 인해 전부의무자가 구상권으로 회생절차에 참가할 수 없었던 경우에도 마찬가지이다. 이 경우 전부의무자는 채권자에 대한 변제 등으로 채권의 전액이 소멸하였을 때에 구상권의 범위 안에서 채권자가 가진 권리를 대위행사할 수 있을 뿐이다.

3) 다만 회생채권자가 회생절차에 관하여 알지 못하여 채권신고를 하지 못하고 관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니하였거나, 회생채권자가 회생법원이 정한 신고기간 내에 채권신고를 하고 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 등의 특별한 사정이 있는 경우로서, 회생채권자가 채권신고를 하지 않았다고 하여 그 채권이 무조건 실권된다고 본다면 회생채권자로 하여금 회생절차에 참가하여 자신의 권리의 실권 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회를 박탈하여 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 재산권을 침해하는 정도에 이른 경우에는, 채무자회생법 제251조에도 불구하고 채무자가 그 책임을 면하거나 그 회생채권이 실권되었다고 할 수 없을 것이다(대법원 2012. 2. 13. 자 2011그256 결정, 대법원 2016. 11. 25. 선고 2014다82439 판결 등 참조).

나. 앞서 본 사실관계를 이러한 법리에 비추어 살펴본다.

1) 이 사건 구상금 채권은, 원고가 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 않았고, 관리인이 그 채권을 회생채권자 목록에 기재하지 아

니하여 회생계획이나 채무자회생법의 규정에 의하여 인정되지 않았다. 따라서 피고는 특별한 사정이 없는 한 채무자회생법 제251조에 의하여 이 사건 구상금 채권에 관한 책임을 면하고 그 채권은 실권된다.

2) 나아가 앞서 본 사실관계를 통하여 알 수 있는 다음 사정을 고려하면, 원고가 미리 장래 구상금 채권 취득을 예상하고 채권신고를 할 것을 기대할 수 없는 등으로 이 사건 구상금 채권이 실권된다고 보는 것이 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 재산권을 침해하는 정도에 이르지 않는 아니하였다고 볼 여지가 많다.

가) 이 사건 아파트에서 하자가 발생하였다는 사실은 이 사건 구상금 채권의 주요한 발생 원인이다. 이 사건 아파트는 2008. 9. 4. 사용승인을 받았고, 이 사건 아파트 입주자대표회의는 2014. 6. 12. 한국토지주택공사를 상대로 이 사건 아파트에서 하자가 발생하였음을 이유로 선행 제1소송을 제기하였다. 피고에 대한 이 사건 회생절차는 그 후인 2015. 1. 7. 개시되었다.

이에 따르면 이 사건 회생절차 개시 당시에는 사용승인 전 하자과 하자담보책임기간이 1, 2, 3, 5년인 하자가 이미 발생한 상황이었고, 하자담보책임기간이 10년인 나머지 하자 역시 상당 부분 발생하였을 것으로 보인다.

나) 원고와 피고는 이 사건 도급계약상 수급인인 공동수급체의 구성원으로서 연대하여 한국토지주택공사에게 이 사건 아파트의 하자보수에 갈음하는 손해배상채무를 부담하고 있었고, 신일은 이 사건 도급계약상 수급인의 연대보증인으로 위 손해배상채무를 이행할 의무를 부담하고 있었으며, 서울보증보험은 이 사건 하자보증보험계약상 보증보험자로 그 계약이 정한 범위 내에서 위 손해배상금 상당의 보험금을 지급할 의무를 부담하고 있었다.

이에 따르면 서울보증보험의 의무부담 범위 내에서 원고, 피고, 신일, 서울보증보험은 전부의무자이고, 그 채권자는 한국토지주택공사이다. 서울보증보험과 원고는 한국토지주택공사에 대한 채무를 이행한 후에 다른 전부의무자인 피고에 대하여 구상권을 취득하게 되는 복수의 장래 구상권자로서 각자 단독으로 회생절차에 참가할 수 있다. 한편 채권자인 한국토지주택공사는 이 사건 회생절차에 참가하지 않았다. 따라서 원고는 채무자회생법 제126조 제3항 본문에 의하여 다른 장래 구상권자인 서울보증보험이 채권신고를 했는지 여부와 무관하게, 적어도 훗날 한국토지주택공사에 대한 변제 등으로 채권이 전액 소멸한 후에 피고에 대하여 행사할 수 있는 장래 구상권을 신고할 수 있었지만, 그와 같은 장래 구상권도 신고하지 아니하였다.

다) 이 사건 아파트 하자 관련 손해배상채무에 대하여, 원고, 피고, 신일, 서울보증보험은 각각 연대채무자, 연대보증인, 보증인에 준하는 보증보험자 등의 지위에 있었으므로, 민법 제425조 제1항, 제441조 제1항 등에 의하여 당사자들 사이에 구상권 발생을 예정하고 있었다.

구체적으로는 신일이 연대보증인으로 한국토지주택공사에 대한 보증채무를 이행한 후 주채무자 중 1인인 원고에 대한 구상권을 행사하고, 원고가 그 구상의무를 이행하여 다른 연대채무자인 피고에 대한 구상권을 취득하는 경우, 서울보증보험이 한국토지주택공사에 대한 보증보험자로서의 채무를 이행한 후 주채무자 중 1인인 원고에 대한 구상권을 행사하고, 원고가 그 구상의무를 이행하여 다른 연대채무자인 피고에 대한 구상권을 취득하는 경우, 원고가 직접 한국토지주택공사에 손해배상채무를 이행하여 다른 연대채무자인 피고에 대한 구상권을 취득하는 경우 등 원고는 이 사건 회생절차 개시 당시 여러 경우를 통하여 피고에 대한 구상권을 취득할 수 있다는 점을 충분히

예상할 수 있었다고 보인다.

다. 그럼에도 원심은 판시와 같은 사정만을 들어 이 사건 구상금 채권은 실권의 예외에 해당한다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 채무자회생법 제251조에 의한 회생채권의 실권과 그 예외에 관한 법리를 오해하고 필요한 심리를 다하지 않았으므로 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

4. 그러므로 원심판결 중 예비적 청구에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 조재연

 대법관 민유숙

주 심 대법관 이동원

 대법관 천대엽