

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2012다114783 대표자명의변경
원고(탈퇴) 씨더블유투파트너스대부 유한회사
원고승계참가인, 상고인
씨에스현대자산관리대부 주식회사
피고, 피상고인 피고
원 심 판 결 서울고등법원 2012. 11. 9. 선고 2011나94297 판결
판 결 선 고 2013. 3. 28.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고 승계참가인이 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 준비서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 영업양수인이 양도인의 상호를 계속사용하지 아니하는 경우에 양도인의 영업으로

인한 채무를 인수할 것을 광고한 때에는 양수인에게도 변제할 책임이 있다(상법 제44조). 이 경우에 채권자의 영업양도인에 대한 채권과 영업양수인에 대한 채권은 법률적으로 발생원인을 달리하는 별개의 채권으로서 그 성질상 영업양수인에 대한 채권이 영업양도인에 대한 채권의 처분에 당연히 종속된다고 볼 수 없으므로, 채권자가 영업양도인에 대한 채권을 타인에게 양도하였다는 사정만으로 영업양수인에 대한 채권까지 당연히 함께 양도된 것이라고 단정할 수 없고, 함께 양도된 경우라도 채권양도의 대항요건은 채무자별로 갖추어야 한다(대법원 2009. 7. 9. 선고 2009다23696 판결 참조). 이러한 법리는 상법 제44조와 그 책임의 근거를 같이 하며 동일한 효과를 규정하고 있는 상호를 속용하는 양수인의 책임에 관한 상법 제42조의 사안에도 마찬가지로 적용된다.

원심은, 주식회사 한국외환은행(이하 '한국외환은행'이라 한다)이 소외인에 대한 대출채권자로서 소외인으로부터 ○○치과의 영업을 양수한 피고에 대하여 상법 제42조에 의한 채권(이하 '이 사건 채권'이라 한다)을 가진다 하더라도, 이 사건 대출채권 양도와 함께 이 사건 채권을 양도하였거나 그 양도사실을 피고에게 통지하였다고 인정할 증거가 없다는 이유로, 이 사건 채권을 순차로 양수하였다는 원고 승계참가인의 주장을 배척하였다.

원심판결 이유를 위 법리에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심판결에 상고이유로 주장하는 바와 같이 상법 제42조에 의한 책임에 관한 법리를 오해하여 판단을 누락하거나 필요한 심리를 다하지 아니하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

2. 법원의 석명권 행사는 당사자의 주장에 모순된 점이 있거나 불완전, 불명료한 점이 있을 때에 이를 지적하여 정정·보충할 수 있는 기회를 주고 계쟁 사실에 대한 증

거의 제출을 촉구하는 것을 그 내용으로 한다(대법원 2004. 3. 12. 선고 2001다79013 판결 등 참조). 그리고 당사자의 변론재개신청을 받아들여느냐의 여부는 법원의 재량에 속한 사항이므로 당사자가 항변을 제출할 수 있는 기회가 충분히 있었음에도 이를 하지 않다가 변론종결 후 그 항변 및 입증을 위하여 변론재개 신청을 한 경우에 법원이 그 변론재개신청을 받아들이지 아니하였다 하여 이를 위법하다고 할 수는 없다(대법원 1987. 12. 8. 선고 86다카1230 판결 등 참조).

기록에 의하면, ① 피고가 '원고는 한국외환은행으로부터 이 사건 대출채권만을 양수하였지 한국외환은행이 상호를 속용하는 영업양수인인 피고에 대하여 가지는 이 사건 채권을 양수하지는 않았다'고 주장하자(2012. 1. 9.자 준비서면), 이에 대하여 원고의 소송수계인은 '이 사건 대출채권의 양수인은 상호를 속용하는 영업양수인인 피고에 대하여 당연히 상법 제42조의 책임을 물을 수 있다'는 취지로 반박하고(2012. 2. 29.자 준비서면), 원고 승계참가인도 그와 같은 주장을 유지한 사실(2012. 5. 4.자 준비서면), ② 피고는 위와 같은 주장을 다시 하였는데(2012. 8. 30.자 준비서면) 원고 승계참가인은 원심 변론종결일인 2012. 10. 5.까지 피고의 위 주장에 대하여 더 이상의 대응을 하지 않은 사실, ③ 원고 승계참가인은 2012. 10. 25. 이 사건 채권의 양수에 관하여 주장·증명하겠다고며 변론재개신청을 하였으나, 원심은 이를 받아들이지 않고 2012. 11. 9. 판결을 선고한 사실을 알 수 있다.

위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 채권에 대하여 이 사건 대출채권의 양도와 별개의 채권양도절차가 필요한지 여부가 상당한 기간 동안 쟁점이 된 이 사건에서, 명시적으로 그와 같은 절차가 필요하지 않다는 취지로 다투었던 원고 승계참가인에게 한국외환은행으로부터의 이 사건 채권의 순차 양도 및 그 양도사실의

통지에 관하여 석명권을 행사하지 않고 원고 승계참가인의 위 변론재개신청을 받아들이지 아니한 원심의 조치에, 상고이유로 주장하는 바와 같이 석명권 불행사 및 변론재개에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	신영철
	대법관	이상훈
주 심	대법관	김용덕
	대법관	김소영