

서울고등법원 2016. 12. 8 선고 2016나2013398 판결 [보증금 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 주식회사 A

피고, 피항소인 전문건설공제조합

변 론 종결 2016. 11. 24.

판결 선고 2016. 12. 8.

제 1 심 판결 서울중앙지방법원 2016. 2. 3. 선고 2015가단5088857 판결

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 110,000,000원 및 이에 대하여 2015. 1. 7.부터 소장 송달일까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 비율에 의한 금액을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 '토목, 건축 공사업' 등을 목적으로 하는 회사이다. 피고는 조합원에게 필요한 보증과 자금의 융자 및 공제사업 등을 함으로써 조합원의 자주적인 경제활동과 경제적 지위 향상을 도모하여 건설업의 건전한 발전을 기하는 것을 목적으로 하는 공제조합이다.

나. 원고는 2014. 10. 31. 화천개발 주식회사(이하 '화천개발'이라 한다)에 아래와 같은 내용으로 건설기계를 임대하는 계약(이하 '이 사건 임대계약'이라 한다)을 체결하였다.

- 임대기간: 2014. 10. 31.부터 2014. 12. 31.까지 2개월

- 임대료: 매월 55,000,000원(부가가치세 포함), 2개월간 총 110,000,000원(55,000,000원×2개월)

- 임대 목적물: 향타 및 향발기(등록번호 C, 이하 '이 사건 건설기계'라 한다) 1대- 임대 현장: 화천개발이 동부건설 주식회사로부터 도급 받아 시행하는 'B 5공구 중 말뚝기 초공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)' 현장

다. 화천개발은 원고에 대한 이 사건 임대계약 상의 대금 지급을 담보하기 위하여 2014. 11. 21. 피고와 보증계약(이하 '이 사건 보증계약'이라 한다)을 체결하고, 아래와 같은 내용이 기재된 지급보증서(이하 '이 사건 보증서'라 한다)를 원고에게 교부하였다. 이 사건 보증서 뒷면에는 피고의 보증책임 범위, 원고의 이행청구, 면책조항 등에 관하여 정한 건설기계대여대금지급보증약관(이하 '이 사건 보증약관'이라 한다)이 기재되어있다.

- 보증기간: 2014. 11. 21.부터 2014. 12. 31.까지

- 보증금액: 110,000,000원

- 보증채권자(건설기계관리법 상의 건설기계대여업자)

0 건설기계 대여업 상호: 주식회사 A(원고)

0 기계소유자 성명(법인명): D(원고의 대표자)

0 기계소유자 사업자번호: E

라. 원고는 이 사건 임대계약에 따라 2014. 10. 31.부터 2014. 12. 31.까지 화천개발에게 이 사건 건설기계를 임대하였다. 그러나 화천개발은 원도급사인 동부건설 주식회사의 법정관리 등의 사유를 내세워 원고에게 그 임대료를 지급하지 않았다.

마. 이에 원고는 2015. 1. 6. 피고에게 이 사건 보증계약에 따른 보증사고가 발생하였음을
통지하면서 보증금 110,000,000원을 청구하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증, 을 제9호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 대한 판단

앞서 '1. 기초사실'에서 인정한 사실에 의하면, 화천개발이 원고에게 이 사건 임대계약이 정한
임대료를 지급하지 아니함으로써 이 사건 보증계약에 따른 보증사고가 발생하였으므로, 피고는
특별한 사정이 없는 한 원고에게 그 보증금 110,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할
의무가 있다.

3. 피고의 주장에 대한 판단

가. 피고 주장의 요지

1) 주위적 주장

화천개발은 이 사건 보증계약 체결 당시 원고와 2014. 8. 5. 체결한 건설기계임대차계약(이하 '기존
임대계약'이라 한다)에 따른 임대료를 연체하고 있는 상태였다. 또한 원고는 건설기계관리법에 따른
건설기계대여업 등록을 하지 않은 회사이었다. 이러한 사실들은 피고가 이 사건 보증계약의 체결 여부
및 조건 등을 결정하는 데 중요한 사항들인데, 화천개발은 이를 숨긴 채 피고와 이 사건 보증계약을
체결하였다.

따라서 피고는 화천개발의 위와 같은 기망행위 또는 착오를 이유로 하여 화천개발을 상대로 이 사건
보증계약을 취소하였으므로, 원고의 청구에 응할 의무가 없다.

2) 예비적 주장

원고는 건설기계관리법 제21조 제1항 및 동법 시행령 제13조에 따라 건설기계대여업으로 등록된
사업자가 아니다. 따라서 이 사건 보증약관 제11조 제1항 제6호가 정한 피고의 면책사유, 즉
'보증채권자가 건설기계대여업으로 등록된 사업자(건설기계소유자)가 아닌 때'에 해당한다.

또한, 이 사건 보증계약 체결 당시 기존 임대계약 상의 대금 지급을 담보하기 위하여 피고와 화천개발
사이에 2014. 8. 8.에 체결된 보증계약(이하 '기존 보증계약'이라 한다)에 따른 보증사고(화천개발의

임대료 연체)가 이미 발생한 상황이었고, 원고는 이를 알고 있었음에도 피고에게 통지하지 아니하였다. 따라서 화천개발이 원고에게 이 사건임대계약 상의 임대료를 지급하지 못하는 보증사고가 발생하였다고 하더라도, 이는 이 사건 보증약관 제11조 제1항 제2호가 정한 피고의 면책사유, 즉 '보증채권자의 책임있는 사유로 인한 보증사고'에 해당한다.

결국, 이 사건 보증계약에 따른 피고의 보증책임은 면제된다.

나. 판단

편의상, 피고의 주위적 주장 중 화천개발의 기망행위를 이유로 한 이 사건 보증계약의 취소 주장에 대하여 먼저 살펴본다.

1) 관련 법리

전문건설공제조합이 조합원과의 사이에 조합원이 건설기계를 대여받기로 하는 건설기계 대여계약과 관련하여 체결하는 건설기계 대여대금 지급보증계약에서 조합원이 조합에게 고지하여야 할 중요사항에 관하여 불실고지하거나 불고지하는 것은 조합에 대한 기망행위에 해당하고, 그로 인하여 조합이 착오에 빠진 경우 조합은 민법의 일반원칙에 따라 그 보증계약을 취소할 수 있다. 이때 조합원이 고지하여야 할 중요사항은 보증사고의 발생과 그로 인한 책임부담의 개연율 측정을 통한 보증계약 체결 여부나 보증계약의 내용을 결정하기 위한 표준이 되는 사항으로서, 조합이 그 사실을 안다면 그 계약을 체결하지 않거나 적어도 동일한 조건으로는 계약을 체결하지 않으리라고 볼만한 사항을 말한다(대법원 2003. 11. 13. 선고 2001다33000 판결, 대법원 2013. 7.25. 선고 2013다5084 판결 등 참조).

2) 이 사건에서의 판단

가) 갑 제6, 7호증, 을 제5 내지 8, 11호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 사실들로부터 알 수 있는 아래와 같은 사정들을 참작해 보면, 화천개발이 피고와 이 사건 보증계약을 체결할 당시 원고와의 기존 임대계약에 따른 임대료를 연체하고 있었음에도 피고에게 이를 알리지 않은 것은 피고에 대한 기망행위에 해당하고, 그로 인하여 착오에 빠진 피고는 민법 제110조 제1항에 따라 이 사건 보증계약을 취소할 수 있다고 할 것이다.

① 원고는 2014. 8. 5. 화천개발과, 이 사건 임대계약에서와 마찬가지로, 이 사건 건설기계를 이 사건 공사 현장에 2014. 8. 5.부터 2014. 9. 5.까지 임대하고 월55,000,000원(부가가치세 포함)을 임대료로 받기로 하는 기존 임대계약을 체결하였다.그리고 화천개발은 이를 담보하기 위하여 2014. 8. 8. 피고와, 보증금액은 55,000,000원, 보증기간은 2014. 8. 8.부터 2014. 9. 5.까지로 하고, 보증채권자의 기재는 이 사건보증계약에서와 동일한 기존 보증계약을 체결한 후 그 보증서를 원고에게 교부하였다.

② 그런데 화천개발이 원고에게 기존 임대계약에 따른 임대료를 지급하지 않자, 원고는 2014. 10. 20. 화천개발에 그 지급을 독촉하는 내용증명 우편을 보냈다. 이에 화천개발은 2014. 10. 31. 원고에게 위 임대료 중 일부인 10,000,000원을 지급하였다.

③ 그럼에도 화천개발은 이러한 사정을 피고에게 알리지 않고 2014. 11. 21. 피고와 이 사건 보증계약을 체결하였다.

④ 화천개발은 그 후인 2014. 12. 9. 원고에게 10,000,000원을 추가로 지급하였을 뿐더 이상의 임대료를 지급하지 않았다. 이에 원고가 피고에게 화천개발로부터 지급받지못한 나머지 임대료 35,000,000원의 보증금 지급을 청구하였고, 피고가 이를 거절하자주무부처인 국토교통부에 민원을 제기하여 결국 2015. 3. 12. 피고로부터 기존 보증계약에 따른 보증금으로 35,000,000원을 지급받았다.

⑤ 화천개발이 이 사건 보증계약 체결 당시 기존 임대계약에 따른 임대료 지급을 연체하고 있던 상태였다는 사실은 화천개발의 자금사정으로 인한 채무이행능력을 의심하게 하는 사유로서, 화천개발이 이 사건 임대계약 상의 임대료를 연체하는 보증사고의 발생과 이로 인한 피고의 책임부담의 개연율을 다르게 평가할 사정이라고 판단된다.따라서 피고가 이러한 사실을 알았다면 이 사건 보증계약을 체결하지 않거나 적어도동일한 조건으로는 이 사건 보증계약을 체결하지 않았으리라고 판단된다.

나) 그런데 화천개발의 위와 같은 기망행위 등을 이유로 하여 이 사건 보증계약을 취소한다는 피고의 의사표시가 2016. 11. 7. 공시송달에 의하여 화천개발에 도달하였다(을 제14 내지 16호증의 각 기재와 변론 전체의 취지).

다) 따라서 이 사건 보증계약은 이로써 적법하게 취소되었다.

3) 원고의 선의의 제3자 주장에 대한 판단

가) 원고의 주장

원고는 피고가 발행한 이 사건 보증서의 채권담보적 기능을 신뢰하여 새로운 이해관계를 가지게 된 선의 · 무과실의 제3자이므로, 피고는 위 취소로 원고에게 대항할 수 없다

나) 판단

계약이행보증계약의 경우 채무자가 보증계약 체결에 있어서 보증인을 기망하였고, 보증인은 그로 인하여 착오를 일으켜 보증계약을 체결하였다는 이유로 보증계약 체결의 의사표시를 취소하였다 하더라도 보증채권자가 보증계약이 체결되는 것을 전제로 채무자와 계약을 체결하거나 또는 보증인이 이미 보증서를 교부하여 보증채권자가 그 보증서를 수령한 후 이에 터잡아 새로운 계약을 체결하거나 혹은 이미 체결한 계약에 따른 의무를 이행하는 등으로 계약보증계약의 채권담보적 기능을 신뢰하여 새로운 이해관계를 가지게 되었다면 그와 같은 보증채권자의 신뢰를 보호할 필요가 있다 할 것이나, 보증채권자가 그와 같은 기망행위가 있었음을 알았거나 알 수 있었던 경우에는 그 취소를 가지고 보증채권자에게 대항할 수 있다(대법원 2003. 11. 13. 선고 2001다33000판결 등 참조). 이러한 법리는 이 사건 보증계약에서도 마찬가지로 적용된다.

위 법리를 이 사건에 적용해 본다. 앞서 본 것과 같이, 원고는 이 사건 임대계약 체결 이전에 이미 화천개발이 기존 임대계약에 따른 임대료의 지급을 연체하여 그 지급을 독촉하였다. 원고는 그 후인 2014. 10. 31. 화천개발로부터 총 미지급 임대료 55,000,000원 중 10,000,000원만을 지급받았을 뿐임에도, 이 사건 임대계약을 추가로 체결하고 화천개발로부터 이 사건 보증서를 교부받았다.

화천개발은 그 후 원고에게 이 사건 임대계약에 따른 임대료는 전혀 지급하지 못하였고, 기존 임대계약에 따른 임대료로 10,000,000원만을 추가로 지급하였을 뿐이어서, 결국 피고는 원고에게 기존 보증계약에 의한 보증금으로 35,000,000원을 지급하기에 이르렀다. 이러한 사정들에 비추어 보면, 이 사건 보증계약 체결 및 이 사건 보증서 교부 당시 원고는 화천개발이 피고에게 기존 임대계약에 따른 임대료를 연체하고 있는 사실을 제대로 알리지 않고 이 사건 보증계약을 체결하였다는 점을 알았거나 알 수 있었다고 보아야 할 것이다. 따라서 원고의 위 주장은 받아들일 수

없다.

다. 소결론

이 사건 보증계약은 적법하게 취소되었으므로, 이 사건 보증계약이 유효하게 존속하고 있음을 전제로 한 원고의 주장은 받아들일 수 없다.

[위에서 본 것과 같은 이유로 피고의 이 사건 보증계약 취소 주장을 받아들이는 이상, 피고의 나머지 주장들에 대해서는 따로 판단하지 아니한다. 다만, 원고는 건설기계관리법에 따른 건설기계대여업 등록을 하지 않은 회사이므로(갑 제5호증, 을 제2호증의 각 기재), 이 사건 보증약관 제11조 제1항 제6호가 정한 피고의 면책사유, 즉 '보증채권자가 건설기계대여업으로 등록된 사업자(건설기계소유자)가 아닌 때'의 면책사유가 있다는 점에서도 피고는 원고의 이 사건 청구에 응할 의무가 없음을 부가적으로 밝혀둔다.]

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하여야 한다. 제1심 판결은 이와 결론이 같아 정당하므로 원고의 항소를 기각한다.

재판장 판사 한규현, 판사 정재훈, 판사 유영선