

서울고등법원 2021. 2. 4 선고 2020나2002180 판결 [보증금채무 등 청구의 소]

전 문

원고, 피항소인 1. A

2. H

3. I

4. J

5. K

6. L

7. M

8. N

9. O

10. P

11. Q

12. R

13. S

14. T

15. U

16. V

17. W

18. X

19. Y

20. Z

21. AA

22. AB

23. AC

24. AD

25. AE

26. CL(개명 전 성명: AF)

27. AG

28. AH

29. G

30. AI

31. AJ

32. AK

33. AL

34. AM

35. AN

36. AO

원고 1 내지 12, 14 내지 21, 23 내지 25, 28 내지 32, 35, 36의

피고, 항소인 주식회사 C

소송대리인 법무법인 에이프로(담당변호사 최기영)

변호사 박주명, 이신영

변론 종결 2021. 1. 14.

판결 선고 2021. 2. 4.

제 1 심 판결 서울중앙지방법원 2019. 11. 8. 선고 2019가합41490 판결

주 문

1. 피고의 원고들에 대한 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 제1심 공동피고 주식회사 B(이하 'B'이라 한다), 주식회사 D(이하 'D'이라 한다)과 연대하여, 원고들에게 별지 표 '청구금액'란 기재 각 돈, 원고 1 내지 21에게 별지 표 '확정판결금'란 기재 각 돈 및 각 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고들의 피고에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 적을 이유는, 제1심 판결서의 이유 중 일부를 아래 제2항과 같이 수정하고, 피고가 이 법원에서 새로 또는 거듭 하는 주장에 관한 판단을 아래 제3항과 같이 추가하는 것 이외에는 제1심 판결의 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다(이하에서 사용하는 약어의 의미는 제1심 판결에서와 같다).

2. 수정하는 부분

- "피고 D", "피고 B"은 모두 "D", "B"으로, "피고 C"는 모두 "피고"로 고쳐 쓰고, "별지 2 표"는 모두 "별지 표"로 고쳐 쓰며, "별지 1 선정자명단 순번 29 선정자 G" 또는 "순번 29 선정자 G"는 모두 "원고 G"로 고쳐 쓴다.
- 제4쪽 이유 제4~5행의 "원고와 선정자들(이하 … 한다)은"을 "원고들은"으로 고쳐쓴다.
- 제7쪽 제14행의 "원고 및 … 선정자들은"을 "원고 1 내지 21은"으로, 제16~17행의 "원고 및 위 선정자들에게"를 "위 원고들에게"로 고쳐 쓴다.
- 제8쪽 제5~6행을 삭제하고, 제8~11행을 "다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 46, 50 내지 52, 55 내지 57, 59, 60호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지"로 고쳐 쓴다.
- 제8쪽 제12행부터 제10쪽 제2행까지를 삭제하고, 제10쪽 제3행을 "2. 원고들의 청구에 관한 판단"으로, 제5행을 "1) 원고들의 주장"으로 고쳐 쓴다.
- 제13쪽 제20행의 "이 판결 선고일"을 "제1심 판결 선고일"로 고쳐 쓴다.

3. 추가 판단 부분

가. 피고 주장의 요지

피고는 다음과 같은 이유로 원고들에 대하여 이 사건 보증서에 기초한 이 사건 지급약정에 따른 책임을 부담하지 않는다고 주장한다.

- 1) 이 사건 보증서상 피고의 인영은 피고의 의사에 기하여 날인된 것이 아니므로 원고들이 교부받은 이 사건 보증서는 진정성립이 인정되지 않는다.
- 2) 피고는 이 사건 보증서에서 준용하고 있는 이 사건 위탁관리계약 제14조 제2항에 따라 정상적인 호텔운영이 불가능한 상황에서 2016. 9. 28. D과 이 사건 운영협약을 해제하고 B 법인을 D에 무상으로 양도함으로써 이 사건 위탁관리계약 및 이 사건보증서에 기초한 이 사건 지급약정의 효력이 발생하기 전에 계약관계에서 이탈하여 책임을 면하였다.
- 3) 설령 피고가 이 사건 지급약정에 따른 보증책임을 부담한다 하더라도, 피고는 다음과 같은 사유로 2016. 9. 28.경 계속적 보증계약의 해지에 관한 법리에 따라 이 사건 지급약정을 일방적으로 해지할

수 있는 권리를 갖게 되었고, 2017. 6.경 원고들에게 이 사건 지급약정의 해지를 통보하였으므로, 이로써 피고는 이 사건 지급약정에 의한 보증인의 지위에서 벗어나게 되었다.

① 피고는 원고들로부터 이 사건 호텔을 위탁받아 운영하기로 한 B의 운영·관리권을 가지는 지위에서 부득이 B와 원고들 사이의 계속적 거래로 인한 B의 채무를 보증하게 된 것이다.

② B의 원고들에 대한 채무는 이 사건 보증서에 기재된 보증금액의 한도 내에서 실제 발생하는 손해액의 지급책임을 지는 불확정한 채무에 해당한다.

③ 피고는 2016. 9. 28.경 D과 이 사건 운영협약을 합의 해제하고 B 법인도 D에 무상양도함으로써 이 사건 지급약정 성립 당시의 사정에 현저한 변경이 생겼다.

나. 판단

1) 첫 번째 주장에 관하여 살피건대, 피고는 제1심 제3차 변론기일에 이 사건 보증서에 관하여 명시적으로 '성립인정'으로 인부하였으므로 위 주장은 이 사건 보증서의 진정성립에 관한 자백을 진실에 어긋나고 착오로 말미암은 것으로서 취소하겠다는 취지이나, 갑 제52호증의 기재만으로는 이를 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다(오히려, 갑 제51호증의 2의 기재에 의하면, 피고와 D이 2016. 9. 28. 이 사건 운영협약을 합의 해제하면서 작성한 해제 합의서에 '각 수분양자에게 발급한 이 사건 보증서상에 명시된 피고의 책임과 의무는 이 사건 운영협약이 합의 해제됨과 동시에 확정수익 지급 보증에 관한 일체의 책임과 의무는 D에 귀속된다'는 조항이 명시적으로 포함되어 있는 사실이 인정되는바, 위 조항은 피고가 이 사건 보증서의 진정성립은 당연히 인정하는 전제에서 포함시킨 것이라고 봄이 상당하다).

2) 두 번째 주장에 관하여 살피건대, 피고가 D과 2016. 9. 28. 이 사건 운영협약을 해제하기로 합의하고, 피고가 이 사건 운영협약에 따라 이 사건 호텔의 운영을 위해설립했던 B 법인을 D에 무상양도하기로 약정한 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제46호증의 4, 갑 제51호증의 1, 을 제3호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, B의 경영권이 2016. 11.경 D 측으로 양도되어 피고는 그 후에는 B의 운영에 관여하지 않은 사실은 인정된다. 그러나 피고가 D이나 B과의 사이에서만 이 사건 호텔의 운영에 따른 확정수익의 지급을 보증한 것이 아니라 원고들과 사이에서도 직접 이 사건

보증서에 기초하여 이 사건 지급약정을 체결한 이상, 원고들과 B 사이의 이 사건 위탁관리계약 및 원고들과 피고 사이의 이 사건 지급약정이 유지되는 상황에서(B의 경영권이 양도되었다 하더라도 법인 자체에는 아무런 변동이 없다), 피고가 D와 이 사건 운영협약을 해제하였다는 사정만으로 원고들에 대하여 당연히 이 사건 지급약정에 기한 책임을 면한다고 볼 수는 없다. 또한, 이 사건 지급약정에서 준용하고 있는 이 사건 위탁관리계약 제14조 제2항에서는 앞서 본 바와 같이 'B이 원고들에게 운영 임대료를 3개월간 지급하지 못하여 정상적인 호텔 운영이 불가능한 경우에 B은 본 계약을 해지하고 호텔운영권을 제3자에게 양도하거나 원고들과 협의하여 임대료 수익률을 조정하기로 한다'고 정하고 있는바, 위 조항은 B이 이 사건 호텔의 위탁운영을 시작한 후 운영 임대료를 제대로 지급하지 못하는 경우의 해지권을 규정한 것으로, 피고의 주장처럼 2016. 9.28. 당시 B이나 피고가 위 조항에 근거하여 이 사건 위탁관리계약이나 이 사건 지급약정의 해지권을 행사할 수 있었다고 보기도 어렵다. 피고의 위 주장도 이유 없다.

3) 세 번째 주장에 관하여 살피건대, 계속적인 보증에 있어서는 보증계약 후 당초예기하지 못한 사정변경이 생겨 보증인에게 계속하여 보증책임을 지우는 것이 당사자의 의사해석 내지 신의칙에 비추어 상당하지 못하다고 인정되는 경우에는, 상대방인채권자에게 신의칙상 묵과할 수 없는 손해를 입게 하는 등의 특별한 사정이 없는 한,보증인의 일방적인 보증계약 해지의 의사표시에 의하여 보증계약을 해지할 수 있다(대법원 1996. 12. 10. 선고 96다27858 판결 등 참조). 그런데 이 사건 보증서에는 보증금액이 특정되어 있고 이 특정된 보증금액을 운영개시일로부터 최초 2년간 지급하는 것으로 명시되어 있어서 이 사건 지급약정이 계속적 거래관계에서 발생하는 불확정한 채무를 보증하는 이른바 계속적 보증에 해당하는지도 애매할 뿐만 아니라, 피고의 주장에 의하더라도 피고가 원고들에게 이 사건 운영협약의 해제 및 그로 인하여 더 이상이 사건 지급약정에 따른 책임을 부담하지 않는다는 취지가 포함된 내용증명우편을 보낸 것은 2017. 8. 30.인바, 앞서 본 바와 같거나, 갑 제47호증, 갑 제48, 49호증의 각1, 2, 갑 제51호증의 1, 4의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사실 또는 사정을 종합하여 보면, 피고의 원고들에 대한 해지권 행사를 제한할 특별한 사정이 있다고 봄이 상당하다. 피고의 위 주장도 이유 없다.

① 원고들이 별지 표 '호실'란 기재와 같이 이 사건 호텔의 각 호실을 분양받은 중요한 이유 중 하나는

호텔 운영의 경험이 있는 피고가 이 사건 호텔을 운영한다는 점, 그리고 D와 B 외에 피고도 2년간 확정수익을 지급보증한다는 점이었다.

② 피고가 D와 2016. 9. 28. 이 사건 운영협약을 합의 해제한 후 원고들에게 이러한 사정을 통지하지 아니하는 동안 원고들은 2016. 12.부터 2017. 6.까지 피고가 이 사건 호텔의 운영에 관여하지 않는다는 변경된 사정을 알지 못한 채 각자 분양받은 이 사건 호텔의 각 호실에 대한 잔금을 납부하고 소유권이전등기를 마쳤다.

③ 피고가 D와 이 사건 운영협약을 합의 해제할 당시 해제 합의서에 이 사건 보증서에 명시된 확정수익 지급보증에 관한 일체의 책임과 의무는 D에 귀속된다는 조항을 포함시킨 점, 피고가 위 합의 해제 무렵인 2016. 9. D 및 CM 주식회사(이 사건 호텔분양에 관한 대리사무신탁사)에 보낸 내용증명우편에 수분양자에게 계약해지 통보를 하고자 하니 수분양자 리스트, 위탁관리계약서 등을 피고에게 이관하여 달라, 신탁사로 서 직접 수분양자들에게 계약해지 사실을 통보해 달라, 위 요청이 받아들여지지 않을 경우 피고는 주요 일간지에 계약해지에 관한 사항을 공시할 예정이며 이로 인한 손해에 대해서는 배상을 청구하겠다는 내용이 포함되어 있는 점, 피고가 2017. 6. 26.

일부수분양자들에게 보낸 내용증명우편에서도 이 사건 운영협약의 해제 등을 '분양과 관련한 중대한 변동사항'이라고 표현하고 있는 점에 비추어 볼 때, 피고도 원고들에게 이 사건 운영협약의 해제 및 피고가 더 이상 이 사건 호텔의 운영에 관여하지 않으며 이 사건 지급약정에 따른 책임도 부담하지 않는다는 점을 분명하게 통지해야 한다는 점을 충분히 인식하고 있었다(한편, 피고는 이 법원에서 실제로 일간지에 공시까지 하지는 않은 것은 당시 D의 대표이사 CN이 절대 피고에게 아무 문제가 없도록 책임지고 운영하겠다고 약속하였기 때문이라고 설명하였다).

4. 결론

그렇다면 제1심 판결은 정당하고 피고의 원고들에 대한 항소는 모두 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이형근, 판사 송혜정, 판사 민달기

표

(단위: 원, 원 미만 버림)

순번	원고	호수	계약체결일	소유권 취득일 (문명계시일)	임대료 기산일	분양금액 (공급대금+ 부가세)	매월 임대료 [(분양금액×8 %/12)×1.1, 부가가치세 포함]	미납임대료 [매월 임대료×미납 기간(불 미만 일할계산)] ¹⁾	확정판결금	청구금액 (미납임대료- 확정판결금)	잔액금액
1	A	AP	2015.05.21.	2016.12.21.	2017.02.21.	114,400,000	838,933	11,129,844	10,067,196	1,062,648	4,865,811
2	H	AQ	2015.08.19.	2016.12.15.	2017.02.15.	136,210,000	998,873	13,251,715	11,986,476	1,265,239	5,793,463
3	I	AR	2015.03.20.	2016.12.14.	2017.02.14.	116,050,000	851,033	11,290,371	10,212,396	1,077,975	4,935,991
		AS	2015.03.20.	2016.12.14.	2017.02.14.	115,280,000	845,386	11,215,454	10,144,632	1,070,822	4,903,238
		소계						22,505,825	20,357,028	2,148,797	9,839,229
4	J	AT	2015.11.13.	2017.06.29.	2017.02.14. ²⁾	112,560,000	825,440	10,950,837	9,905,280	1,045,557	4,787,552
5	K	AU	2015.07.28.	2016.12.21.	2017.02.21.	135,990,000	997,260	13,230,316	11,967,120	1,263,196	5,784,108
		AV	2015.08.19.	2016.12.21.	2017.02.21.	135,550,000	994,033	13,187,504	11,928,396	1,259,108	5,765,391
		소계						26,417,820	23,895,516	2,522,304	11,549,499
6	L ³⁾	AW	2015.11.11.	2016.12.20.	2017.02.20.	119,490,000	876,260	11,625,049	10,515,120	1,109,929	5,082,308
7	M	AX	2015.07.26.	2016.12.14.	2017.02.14.	114,100,000	836,733	11,100,657	10,040,796	1,059,861	4,853,051
8	N	AY	2015.03.27.	2016.12.14.	2017.02.14.	113,630,000	833,286	11,054,927	9,999,432	1,055,495	4,833,058
9	O	AZ	2015.11.26.	2016.12.14.	2017.02.14.	119,930,000	879,486	11,667,847	10,553,832	1,114,015	5,101,018
10	P	BA	2016.07.26.	2017.01.10.	2017.03.10.	261,060,000	1,914,440	24,887,720	22,417,474	2,470,246	11,103,752

순번	종교	호실	계약체결일	소유권 취득일 (운영계시일)	임대료 기산일	분양금액 (공급대금- 부가세)	매월 임대료 [(분양금액×8 %/12)×1.1, 부가가치세 포함]	미납임대료 [매월 임대료×미납 기간(월 미만 일할계산)] ¹⁾	확정판결금	청구금액 (미납임대료- 확정판결금)	인정금액
11	Q	BB	2015.08.24.	2016.12.20.	2017.02.20.	127,960,000	938,373	12,449,081	11,260,476	1,188,605	5,442,563
		BC	2015.08.24.	2016.12.20.	2017.02.20.	135,440,000	993,226	13,176,798	11,918,712	1,258,086	5,760,710
		BD	2015.09.11.	2016.12.20.	2017.02.20.	119,930,000	879,486	11,667,847	10,553,832	1,114,015	5,101,018
		소계						37,293,726	33,733,020	3,560,706	16,304,291
12	R	BE	2016.05.09.	2016.12.15.	2017.02.15.	135,330,000	992,420	13,166,105	11,909,040	1,257,065	5,756,036
13	S	BF	2015.08.14.	2016.12.15.	2017.02.15.	114,540,000	839,960	11,143,469	10,079,520	1,063,949	4,871,768
14	T	BG	2015.03.27.	2016.12.20.	2017.02.20.	113,080,000	829,253	11,001,423	9,951,036	1,050,387	4,809,667
15	U	BH	2015.08.11.	2016.12.14.	2017.02.14.	135,660,000	994,840	13,198,210	11,938,080	1,260,130	5,770,072
16	V	BI	2015.03.28.	2017.01.24.	2017.03.24.	109,010,000	799,406	10,019,221	8,999,764	1,019,457	4,636,554
		BJ	2015.03.28.	2017.01.24.	2017.03.24.	111,100,000	814,733	10,211,320	9,172,316	1,039,004	4,725,451
		소계						20,230,541	18,172,080	2,058,461	9,362,005
17	W	BK	2015.02.14.	2016.12.14.	2017.02.14.	113,080,000	829,253	11,001,423	9,951,036	1,050,387	4,809,667
18	X	BL	2016.05.02.	2017.02.01.	2017.04.01.	125,320,000	919,013	11,273,226	10,109,143	1,164,083	5,330,275
19	Y	BM	2016.06.18.	2016.12.13.	2017.02.13.	233,670,000	1,713,580	22,733,494	20,562,960	2,170,534	9,938,764
20	Z	BN	2016.03.22.	2017.01.25.	2017.03.25.	112,230,000	823,020	10,287,750	9,239,063	1,048,687	4,773,516
21	AA	BO	2016.05.31.	2016.12.13.	2017.02.13.	129,170,000	947,246	12,566,796	11,366,952	1,199,844	5,494,026
22	AB	BP	2015.03.31.	2016.12.20.	2017.02.20.	113,630,000	833,286	11,054,927	-	11,054,927	4,833,058

순번	원고	호실	계약체결일	소유권 취득일 (운영계시일)	임대료 기산일	분양금액 (공급대금- 부가세)	매월 임대료 [(분양금액×8 %/12)×1.1, 부가가치세 포함]	미납임대료 [매월 임대료×미납 기간(월 미만 일할계산)] ¹⁾	확정판결금	종구금액 (미납임대료- 확정판결금)	인정금액
23	AC	BQ	2015.03.27.	2017.01.24.	2017.03.24.	113,080,000	829,253	10,393,304	-	10,393,304	4,809,667
24	AD ⁴⁾	BR	2016.03.22.	2017.01.24.	2017.03.24.	113,220,000	830,280	10,406,176	-	10,406,176	4,815,624
		BS	2016.03.22.	2017.01.24.	2017.03.24.	112,560,000	825,440	10,345,514	-	10,345,514	4,787,552
		소계						20,751,690	-	20,751,690	9,603,176
25	AE	BT	2016.03.26.	2016.12.13.	2017.02.13.	127,740,000	936,760	12,427,682	-	12,427,682	5,433,208
26	AF	BU	2016.07.06.	2017.01.24.	2017.03.24.	112,010,000	821,406	10,294,955	-	10,294,955	4,764,154
27	AG	BV	2016.04.30.	2016.12.14.	2017.02.14.	128,950,000	945,633	12,545,397	-	12,545,397	5,484,671
		BW	2016.04.30.	2016.12.14.	2017.02.14.	129,060,000	946,440	12,556,104	-	12,556,104	5,489,352
		소계						25,101,501	-	25,101,501	10,974,023
28	AH	BX	2015.03.20.	2016.12.14.	2017.02.14.	115,280,000	845,386	11,215,454	-	11,215,454	4,903,238
		BY	2015.03.20.	2016.12.14.	2017.02.14.	115,280,000	845,386	11,215,454	-	11,215,454	4,903,238
		소계						22,430,908	-	22,430,908	9,806,476
29	G	BZ	2015.03.19.	2016.12.21.	2017.02.21.	115,720,000	848,613	11,314,840	-	11,314,840	4,978,529
30	AI	CA	2015.11.14.	2016.12.14.	2017.02.14.	111,570,000	818,180	10,854,521	-	10,854,521	4,745,444
31	AJ	CB	2016.05.01.	2016.12.15.	2017.02.15.	128,840,000	944,826	12,534,691	-	12,534,691	5,479,990

1) '임대료 기산일'란 기재 각 일자부터 이 사건 위탁관리계약이 해지된 2018. 5. 8.(원고 G에 대하여는 2018. 5. 10.)까지의 기간 동안 미납임대료 중 원고들이 구하는 바에 따른다.

순번	판고	호실	계약체결일	소유권 취득일 (운영개시일)	임대료 기산일	분양금액 (공급대금- 부가세)	매월 임대료 [(분양금액×8 %/12)×1.1, 부가가치세 포함]	미납임대료 [매월 임대료×미납 기간(월 미만 일할계산)] ¹⁾	확정판결금	종구금액 (미납임대료- 확정판결금)	인정금액
32	AK	CC	2016.03.25.	2017.01.24.	2017.03.24.	124,220,000	910,946	11,417,189	-	11,417,189	5,283,486
		CD	2016.03.25.	2016.12.20.	2017.02.20.	125,430,000	919,820	12,202,945	-	12,202,945	5,334,956
		소계						23,620,134	-	23,620,134	10,618,442
33	AL ²⁾	CE	2016.05.01.	2017.02.06.	2017.04.06.	136,100,000	998,066	12,043,329	-	12,043,329	5,788,782
34	AM	CF	2015.05.23.	2016.12.28.	2017.02.28.	113,850,000	834,900	11,076,340	-	11,076,340	4,842,420
35	AN	CG	2016.05.04.	2017.01.25.	2017.03.25.	133,240,000	977,093	12,181,092	-	12,181,092	5,667,139
36	AO	CH	2016.06.26.	2016.12.14.	2017.02.14.	115,720,000	848,613	11,258,265	-	11,258,265	4,921,955
합계								545,826,583	296,750,060	249,076,503	242,295,291

2) D 측이 의뢰한 법무사사무실의 실수로 소유권이전등기가 누락되어 소유권이전등기가 가능하였을 것으로 보이는 2016. 12. 14.로부터 2개월이 경과한 날을 기산일로 본다.

3) CI이 위탁관리계약을 체결한 후 L이 2016. 11. 2. CI으로부터 분양권을 증여받아 위탁관리계약을 승계하였다.

4) CJ이 위탁관리계약을 체결한 후 AD이 CJ으로부터 분양권을 증여받아 위탁관리계약을 승계하였다.

5) CK가 위탁관리계약을 체결한 후 AL이 2017. 1. 10. CK로부터 분양권을 증여받아 위탁관리계약을 승계하였다.