

서울고등법원(인천) 2025. 4. 30 선고 2024나15634 판결 [보증채무금]

재판경과

서울고등법원(인천) 2025. 4. 30 선고 2024나15634 판결

인천지방법원 2024. 8. 22 선고 2022가단285935 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 변호사 이진혁

피고, 항소인주택도시보증공사

소송대리인 법무법인 용평 담당변호사 우성목

피고보조참가인주식회사 B

소송대리인 법무법인(유한) 한별 담당변호사 김혜원

변론 종결2025. 4. 2.

판결 선고2025. 4. 30.

제1심판결 인천지방법원 2024. 8. 22. 선고 2022가단285935 판결

주문

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고는 원고에게 2억 6,000만 원과 이에 대하여 2022. 11. 13.부터 2024. 8. 22.까지 연 6%,
그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송총비용 중 보조참가로 인한 비용은 피고보조참가인이, 나머지 부분은 피고가 각 부담한다.

3. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 2억 6,000만 원과 이에 대하여 2020. 12. 15.부터 이 사건 소장 송달일까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초 사실

이 법원이 이 부분에 관하여 기재할 이유는 아래와 같이 고치거나 추가하는 것 외에는 제1심판결 제1항 기재와 같으므로, [민사소송법 제402조](#) 본문에 의하여 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

【고치거나 추가하는 부분】

○ 제1심판결 제4면 표 안 제12행 '보증회사(피고)'를 '보증회사(피고를 의미한다, 이하 같다)'로 고친다.

○ 제1심판결 제4면 표 안 제17행 아래 다음의 내용을 추가한다.

『5. 보증서 발급당시의 보증조건과 다르거나 보증조건을 보증회사의 동의 없이 임의 변경하여 발생하거나 증가된 채무

7. 우선변제권을 취득한 보증채권자가 우선변제권을 상실(타 주소지 전입신고 등)하여 보증회사의 주채무자에 대한 구상권 행사에 제한이 있는 경우

8. 기타 보증채권자의 책임있는 사유 또는 권리행사의 해태로 인하여 생긴 손해

제3조(면책사항)

보증회사는 전세보증금반환보증과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있는 경우에는 보증채무의 전부 또는 일부에 대하여 보증책임을 부담하지 아니합니다.

3. 보증채권자가 제5조(보증채권자의 알릴의무)를 위반해 보증회사의 손해가 발생하였을 때

제4조(면책범위)

보증회사의 면책범위는 다음 각 호에 따릅니다.

2. 제3조 제3호부터 제5호까지의 경우 보증회사의 전세보증금반환보증책임 중 보증회사가 손해를 입었거나 손해를 입을 것이 예상되는 금액

제5조(보증채권자의 알릴의무)

① 주채무자 또는 보증채권자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 발생한 경우에는 1개월 이내에 서면으로 그 내용을 보증회사에 알려야 합니다.

3. 경·공매의 개시결정, 채권신고, 배당요구 등 경·공매 관련사항을 통보받은 경우

7. 그 밖에 공사의 보증채무에 영향을 미치는 사항이 발생한 경우

② 보증회사는 주채무자 또는 보증채권자가 정당한 사유 없이 제1항의 통지를 지연하거나 하지 않음으로써 증가된 채무에 대해서는 보증책임을 부담하지 않습니다.

제13조(보증채무의 성립 및 책임)

② 제1항에도 불구하고 보증채권자는 보증부대출 실행일로부터 4영업일 이내에 주택임대차보호법상의 대항력(주택의 점유 및 전입신고)과 우선변제권의 요건을 갖추어야 하며, 요건을 갖추지 못하여 전세보증금에 권리침해가 발생한 경우에는 보증채무의 효력이 발생하지 않은 것으로 합니다.

③ 제2항에서 정한 기간 내에 전세목적물에 대한 권리관계가 이 보증서 발급시점상의 권리관계와 상이할 경우에는 보증효력이 발생하지 아니하는 것으로 합니다.』

2. 당사자의 주장

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 아래와 같이 고치는 외에는 제1심판결 제2항 기재와 같으므로,
[민사소송법 제402조](#)본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

【고치는 부분】

○ 제1심판결 제7면 제5행 '이 사건 보증약관'부터 같은 면 제6행 '거절할 수 있다.'까지를 아래와 같이 고친다.

『원고는 이 사건 전세계약에 따라 전세보증금 전액을 지급하지 않았고 이 사건 부동산에 실제 거주하였다고 보기 어려우며 선순위 근저당권의 감액등기를 이행하지 않았다. 이는 이 사건 보증약관 제2조 제3호, 제5호, 제7호, 제8호, 제5조 제1항 제7호, 제2항, 제13조 제2항, 제3항, 제15조 제1항의 면책사유에 해당하므로, 그에 따라 피고는 보증채무의 이행을 거절할 수 있다.』

3. 피고 보조참가인의 보조참가신청의 적법 여부에 관한 판단

원고는 이 법원에 이르러 피고 보조참가인의 보조참가신청이 부적법하다고 주장한다1).

[민사소송법 제74조](#)는 '당사자가 참가에 대하여 이의를 신청하지 아니한 채 변론한 경우에는 이의를 신청할 권리를 잃는다.'고 규정하고 있다. 원고는 피고 참가인이 2023. 11. 13. 보조참가를 신청한 후에 진행된 제1심 제5차 내지 제10차 변론기일에서 이의를 신청하지 아니한 채 변론을 하였다가 당심에 이르러서야 2025. 1. 31.자 준비서면을 통하여 피고참가인의 보조참가에 대하여 이의를 신청하였음이 기록상 명백하므로, 원고는 참가인의 보조참가에 대한 이의신청권을 상실하였다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

4. 본안에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) 이 사건 전세계약의 당사자 확정 일반적으로 계약의 당사자가 누구인지는 그 계약에 관여한 당사자의 의사해석의 문제에 해당한다. 의사표시의 해석은 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적인 의미를 명백하게 확정하는 것으로서, 계약당사자 사이에 어떠한 계약 내용을 처분문서인 서면으로 작성한 경우에는 그 서면에 사용된 문구에 구애받는 것은 아니지만 어디까지나 당사자의 내심적 의사의 여하에 관계없이 그 서면의 기재 내용에 의하여 당사자가 그 표시행위에 부여한 객관적 의미를

합리적으로 해석하여야 하며, 이 경우 문언의 객관적인 의미가 명확하다면, 특별한 사정이 없는 한 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 한다([대법원 2010. 5. 13. 선고 2009다92487 판결](#)).

① 이 사건 전세계약서에 임대인이 G으로 기재되어 있고, 전세금안심대출보증신청서, 이 사건 보증서 등 이 사건 대출계약 및 보증계약 관련 제반 서류의 임대인란에 모두 G이 기재되어 있으며, 원고가 이 사건 대출금을 지급한 상대방도 G이다. 또한 이 사건 전세계약의 계약금을 수령하였다는 내용의 영수증에 서명·날인한 사람도 G이다.

② 이 사건 전세계약 체결 당시 C이 이 사건 사무소를 방문하기는 하였으나, C은 이 사건 전세계약 체결 과정에 참여하지 않았고, 이 사건 사무소 밖에 있었던 것으로 보인다.

③ C이 이 사건 전세계약 체결 전·후 원고의 남편 Q와 이 사건 전세계약 관련 소통을 하였던 것으로 보이나, 그러한 사정만으로 처분문서와 달리 C이 실질적인 임대인이라고까지 해석하기 어렵다.

2) 피고의 보증금지급의무 원고와 피고가 이 사건 전세보증금 2억 6,000만 원을 보증 책임 범위로 하는 이 사건 보증계약을 체결한 사실, 이 사건 전세계약 기간 중인 2020. 1. 23. 이 사건 오피스텔에 대한 경매가 실시되어 배당 후 원고가 전세보증금을 반환받지 못하게 된 사실, 이 사건 보증약관 제6조 제1항 제2호에서는 위와 같은 경우를 피고가 원고에게 전세보증금을 지급해야 할 보증사고로 정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 이 사건 전세보증금 2억 6,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 및 피고 보조참가인의 주장에 관한 판단

1) 이 사건 보증계약에 이 사건 보증약관 적용이 가능한지 여부 이 사건 보증약관에 따라 이 사건 보증계약에 따른 보증채무 이행을 거절할 수 있다는 피고의 주장에 대하여, 원고는 '피고가 이 사건 보증계약 체결 당시 원고에게 이 사건 보증약관에 관하여 설명하지 않았으므로 약관규제법 제3조 제3, 4항에 따라 이 사건 보증약관을 이 사건 보증계약의 내용으로 주장할 수 없다.'고 주장한다. 그러므로 피고 주장의 당부를 판단하기에 앞서 약관규제법상 위반 여부에 관해 본다.

약관에 정하여진 사항이라고 하더라도 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 고객이 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나 이미 법령에 의하여 정하여진 것을 되풀이하거나

부연하는 정도에 불과한 사항이라면, 그러한 사항에 대하여서까지 사업자에게 약관규제 법 제3조 제3항의 설명의무가 있다고 할 수는 없다(대법원 2014. 7. 24. 선고 2013다217108 판결, 대법원 2019. 1. 17. 선고 2016다277200 판결 등 참조).

앞서 본 증거들에다가 을나 제1호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정에 비추어보면, 원고의 위 주장은 이유 없다.

- ① 이 사건 보증계약 서류 중 전세자금대출특약 보증채무약정서 말미에 '원고는 이 약정서 및 보증약관 사본을 수령하고, 주요내용에 대하여 충분한 설명을 듣고 이해하였기에 자필서명하여 제출합니다'라고 기재되어 있고, 그 하단에 원고의 자필 서명이 있다(을나 제1호증). 또한 이 사건 보증서 하단에도 '위 보증금은 이 보증서에 기재된 내용과 별첨 약관에 따라 우리회사가 이를 보증합니다(별첨 약관은 이 보증서와 일체를 이루는 것입니다).'라고 기재되어 있다(을 제3호증).
- ② 이 사건 보증약관은 피고가 사용하는 표준약관으로 피고의 홈페이지에 공시된 자료이며 누구든지 그 내용을 확인할 수 있다.
- ③ 피고가 실제 거주 목적으로 적법하게 체결된 전세계약의 보증금반환만을 보증한다는 점은 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 고객이 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있는 사항이다. 또한 임차인이 이 사건 부동산에 관한 우선변제권을 상실하거나 권리관계에 변동이 생길만한 사항에 대하여 통지를 하지 않는 등의 사유로 피고의 구상권 등에 대한 권리침해가 발생한 경우 보증채무의 효력이 발생하지 않을 것이라는 점 또한 거래상 일반적이고 공통된 것이다. 피고가 이행거절사유로 주장하는 이 사건 보증약관 조항들의 내용은 위와 같은 것들로 고객이 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있는 사항이어서 별도 설명의무의 대상이 되지 않는다고 봄이 상당하다.

2) 이 사건 보증약관 제2조 제3호 해당 여부 가) 피고의 주장

피고는 원고가 이 사건 보증약관 제2조 제3호에서 정한 '실제 거주하지 않는 명목상 임차인 등 정상계약자가 아닌 자'에 해당하므로, 보증이행 대상 채무가 아니어서 원고의 청구가 부당하다고 주장한다.

나) 구체적 판단

그러므로 본다. 앞서 본 증거들에다가 갑 제23, 25, 28, 30, 31, 32, 33, 34, 36, 38호증의 각 기재

및 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사실들을 고려하면, 제출된 증거만으로는 원고가 이 사건 오피스텔에 실제 거주하지 않은 명목상 임차인 등 정상계약자가 아닌 자에 해당한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

① 원고는 이 사건 오피스텔이 직장과 가까워 이 사건 전세계약을 체결하고 거주하게 된 것이라고 주장하였는데, 원고가 이 사건 오피스텔에서 도보 5분 거리에 있는 U 학원 강사로 근무한 사실이 확인된다.

② 원고는 2019. 2. 15. 이 사건 오피스텔에 전입신고를 하였고, 2월 사용분부터 2020. 12. 11. 전출하기까지 관리비 및 장기수선충당금을 납부하였다(2020. 6.경부터는 'AKITAIP'가 납부한 것으로 확인되나, 위 법인은 원고의 남편이 대표자로 있는 곳이다).

③ 원고가 이 사건 오피스텔을 주거지로 설정하여 반복적으로 생필품을 배달한 어플 사용내역, 이 사건 오피스텔 근처 마트를 이용한 영수증, 이 사건 오피스텔 내부에서 생활하며 찍은 사진 등이 존재하고, 원고의 직장동료가 원고의 거주지인 이 사건 오피스텔에 방문한 적이 있다는 사실확인서를 작성·제출하기도 하였다. 이는 원고가 이 사건 오피스텔에 생활기반을 두고 있었다는 점을 뒷받침한다.

④ 피고는 경매담당자의 이 사건 오피스텔에 대한 현황조사서에 '폐문부재로 이해관계인을 확인할 수 없었다.'는 기재를 보면, 원고가 이 사건 오피스텔에 실거주를 하지 않았을 가능성이 크다고 주장한다. 그러나 이는 단일시점의 현황일 뿐 지속적 부재를 의미하지 않고, 위와 같은 현황조사서의 기재만으로 무거주로 단정할 수 없다. 직장이나 외출, 여행 등의 사유로 자리를 비운 것이 이례적이라고 보기도 어렵다.

⑤ 피고는 '임대인의 아들인 C이 2019. 11. 4. 이 사건 오피스텔에 전입신고를 한 점'이나 '관리사무소의 거주확인서에 따른 원고의 거주시작일이 전입신고일보다 약 한달 가량 늦는 점', '원고가 2021. 1. 28. 직권 거주불명으로 등록된 점'을 보면, 원고는 이 사건 오피스텔에 실제 거주하지 않은 명목상 임차인에 불과하다고도 주장한다.

그러나 전입신고는 기존 세입자에게 통지·동의절차 없이 진행되는 단순 행정행위이므로, 이를 원고가 인식하였다고 단정하기 어렵다. C을 수취인으로 하는 우편물이 이 사건 오피스텔로 왔다거나 C이 이

사건 오피스텔에 출입한 기록이 있다는 등 거주와 관련된 외형상 변화가 있었다고 볼 사정도 없고, 원고와 C 내지 임대인 사이에 이 사건 오피스텔 점유와 관련한 별다른 마찰이 있었던 것으로 보이지도 않는다.

또한 관리사무소의 거주확인서는 공적 문서가 아니라 제3자의 확인진술일 뿐이고, 실제 거주와 행정적 확인은 시간차가 발생할 수밖에 없는 점에 비춰볼 때, 위 확인서가 실제 거주시작이 늦어졌다는 확정적 증거라고 볼 수 없다. 오히려 원고는 2019. 2. 15. 전입신고를 하였는바, 위 시점에 이미 거주하려는 의사가 있었던 것이 공적으로 확인되고, 관리사무소의 거주확인서에 의해서도 이후 실제 거주를 하였던 것이 확인될 뿐이다.

선순위 근저당권자인 J 주식회사의 임의경매 개시신청에 따라, 2020. 1. 23. 이 사건 오피스텔에 대한 임의경매개시결정이 내려졌고(인천지방법원 N), O 주식회사가 2020. 12. 7. 위 경매절차에서 이 사건 오피스텔을 경락받았다. 원고는 2020. 12. 14. 이 사건 오피스텔을 경락자에게 명도하였다. 그와 같이 이 사건 오피스텔을 경락자에게 명도한 이후인 2021. 1. 28. 원고에 대해 직권 거주불명으로 등록되었다고 하여, 그 이전에도 원고가 이 사건 오피스텔에 실제 거주하지 않았다고 볼 수는 없다.

3) 이 사건 보증약관 제2조 제7, 8호, 제3조 제3호, 제5조 제1항 제7호, 제5조 제2항 해당 여부 가) 피고의 주장

원고가 이 사건 오피스텔의 선순위 근저당권에 대한 감액등기가 경료되었는지 여부를 확인하지 않아 감액등기가 되지 않는 바람에 이 사건 전세보증금에 대한 우선변제권이 상실되어 피고의 구상권 행사의 제한 내지 손해가 발생하였다. 위와 같은 사정은 피고의 보증채무에 영향을 미치는 사항으로, 원고가 피고에게 이를 통지할 의무가 있음에도 이를 통지하지 않았다. 따라서 이 사건 보증약관 제2조 제7, 8호(보증이행 대상이 아닌 채무), 제3조 제3호, 제5조 제1항 제7호, 제5조 제2항(보증채권자의 알릴의무, 면책사항)에 해당하여 피고는 원고에게 보증채무를 부담하지 않는다.

나) 구체적 판단

(1) 먼저, 이 사건 보증약관 제2조 제7, 8호에 해당하는지에 관하여 본다.

이 사건 보증약관 제2조 제7호는 '우선변제권을 취득한 보증채권자가 우선변제권을 상실(타 주소지

전입신고 등)하여 피고의 주채무자에 대한 구상권 행사에 제한이 있는 경우'를 보증이행 대상이 아니라고 정하고 있다. 즉, 위 조항에 해당하기 위해서는 이 사건 보증계약 전 이미 우선변제권을 '취득'하였을 것이 전제된다. 주택임대차보호법상 임차인이 점유, 전입신고 및 확정일자를 갖춘 이후에 등기된 담보물권에 대해서는 우선변제권이 인정되나, 이보다 이미 선순위로 존재하는 근저당권자에 대해서는 우선변제권을 주장할 수 없다. 또한 단지 이 사건 전세계약에 감액등기에 대한 특약이 있다는 것만으로는 감액이 예정된 금액 상당의 우선변제권을 '취득하였다'고 보기도 어렵다2). 따라서 원고가 이 사건 보증약관 제2조 제7호의 '우선변제권을 취득한 보증채권자'로서 '우선변제권을 상실'하였다고 보기 어렵다.

나아가 선순위 근저당권의 감액등기 신청과 실행권한은 임대인에게 있고, 이는 이 사건 전세계약에 따른 임대인의 의무이자 책임으로, 원고가 이를 통제할 방법이 있었다고 보이지 않는다. 원고는 이 사건 전세계약의 특약에 따라 감액등기가 될 것을 신뢰하고 이 사건 대출금을 임대인에게 송금하였으나, 임대인 G이 위 대출금을 선순위 근저당권자에게 지급하였다가 다시 반환요청을 한 뒤 감액등기를 하지 않았던 것으로 보인다. 이 사건 전세계약을 중개한 공인중개사 보조원인 V도 제1심법원에서 'C의 말만 믿고 원고에게 확인하지 않은 채 이 사건 전세계약이 진행되지 않는 것으로 생각하여 감액등기를 하지 않았다'는 취지로 진술하였다(녹취록 제12면 등). 더구나 이 사건 보증계약에는 선순위 근저당권 감액등기가 이루어질 것을 특약 내지 조건으로 하고 있지 않다. 피고는 이 사건 보증계약 체결 당시 선순위 권리관계, 감액특약 이행 등을 사전에 확인하거나 조건부 보증을 하는 등으로 제한할 수 있었음에도 그에 대한 사전검토 없이 감액등기가 이루어지지 않은 상황을 용인한 채 원고로부터 보험료를 수령한 것으로 보인다3).

따라서 선순위 근저당권에 대한 감액등기가 이루어지지 않아 피고의 구상권 행사에 일부 제한이 생기거나 손해가 발생하였더라도 이를 이 사건 보증약관 제2조 제8호의 '보증채권자의 책임 있는 사유 또는 권리행사의 해태'때문이라고 보기도 어렵다.

(2) 다음으로, 이 사건 보증약관 제3조 제3호, 제5조 제1항 제7호, 제5조 제2항에 해당하는지 본다. 이 사건 전세계약에서는 감액등기를 해야 할 시기를 특정하고 있지 않다. 원고가 이 사건 대출금을 임대인에게 지급하였음에도, 임대인이 선순위 근저당권의 감액등기를 하지 않았다고 하여 이를

곧바로 피고에게 통지해야 할 의무가 발생한다고 단정하기 어렵다. 더욱이 원고에게는 이 사건 전세계약 특약 내지 이 사건 보증계약상 선순위 근저당권 감액등기가 이루어지는지 여부를 확인할 의무가 있다고 보기 어려운데다가, 원고가 선순위 근저당권 감액등기가 이루어지지 않은 점을 알면서도 이를 피고에게 통지하지 않았다고 볼 증거도 없다.

오히려 피고로서는 이 사건 보증계약 심사시 이 사건 전세계약서, 등기부등본 등을 사전 심사했거나 심사할 권한 및 의무가 있었으므로, 이 사건 보증계약 체결 당시 이 사건 전세계약상 잔금 지급일이 지났음에도 선순위 근저당권의 감액등기가 이루어지지 않은 상태라는 것을 알았거나 최소한 알 수 있었을 것으로 보인다. 그럼에도 피고가 이 사건 보증계약을 체결한 것이므로, 선순위 근저당권 감액등기 미이행으로 인한 보증채무 확대의 위험은 원고가 통지하지 않은 것에 기인한다기보다 사전확인을 해태한 피고의 책임이라고 봄이 상당하다.

(3) 따라서 피고의 이 부분 주장도 모두 이유 없다.

4) 이 사건 보증약관 제2조 제5호, 제13조 제2, 3항 해당 여부 가) 피고의 주장

원고가 이 사건 전세계약상 잔금지급일에 해당 잔금을 임대인에게 지급하지 않아 주택임대차보호법상 우선변제권을 갖추지 못하였고, 이 사건 전세계약 특약에 기재된 대로 선순위 근저당권 감액등기가 이루어지지 않았는바, 이 사건 보증계약은 보증서 발급 당시의 보증조건과 다르거나 보증서 발급시 기초가 된 권리관계와 상이한 경우에 해당한다. 따라서 피고는 이 사건 보증약관 제2조 제5호, 제13조 제2, 3항에 따라 보증채무를 부담하지 아니한다.

나) 구체적 판단

이 사건 전세계약 체결할 때에도 이 사건 오피스텔에는 선순위 근저당권이 설정되어 있었다. 피고는 위 근저당권이 임대인의 협조 없이는 감액등기가 이루어질 수 없다는 점을 알고도 별도의 조건 없이 이 사건 보증계약을 체결하였으므로, 그에 따른 위험을 감수하였다고 볼 수 있다. 또한 이 사건 보증계약의 보증채무는 이 사건 전세계약서에 기입된 금액으로 결정되는 것이지, 선순위 근저당권의 피담보채무액(혹은 채권최고액)이 감액되는지 여부에 따라 보증채무액 자체가 증가하거나 감소하는 것은 아니다. 그러므로 위 선순위 근저당권에 대한 감액등기에 대해 별도의 조건·제한을 두지 않은 이 사건 보증계약에서 그 후 위 선순위 근저당권 채권최고액에 대한 감액등기가 이루어지지 않았더라도,

이 사건 보증약관 제2조 제5호에서 정한 '보증서 발급 당시 보증조건과 다른 경우'에 해당된다거나 제13조 제3항의 '발급시점상의 권리관계와 상이한 경우'라고 보기 어렵다(원고가 이 사건 전세계약의 보증금 잔액을 잔금 지급일에 지급하지 않고 순차로 지급하는 사이에 제3자가 또 다른 근저당권을 설정하는 등 새로운 이해관계인이 생겨 피고에게 어떤 권리침해가 발생하였다고 볼 사정도 없다).

따라서 피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

5) 이 사건 보증약관 제15조 제1항 해당여부 가) 피고의 주장

원고가 이 사건 전세계약상 전세보증금 중 임대인 G에게 지급한 것이 확실한 것은 전세대출금 1억 5,000만 원뿐이고, C이 지정한 제3자에게 제공한 차량 내지 돈을 이 사건 전세보증금의 지급이라고 단정하기 어려우며, 원고가 주장하는 잔금 지급시기, 지급방법은 이 사건 전세계약과 다를 뿐만 아니라 거래 관행상 이례적인 점 등에 비춰볼 때, 원고는 임대인 G에게 이 사건 전세계약상 전세보증금을 전액 지급하지 않은 것으로 보인다. 이 사건 전세계약은 '사기 또는 허위의 전세계약'에 해당한다. 따라서 피고의 이 사건 보증채무는 이 사건 보증약관 제15조 제1항에 따라 전부 면책된다.

나) 구체적 판단

살피건대, 갑 제5 내지 9, 17, 19, 20, 23, 28호증, 을 제2호증의 각 기재, 제1심 증인 V의 일부 증언 및 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 고려하면, 제출된 증거만으로는 원고기 이 사건 전세계약상 전세보증금을 일부만 지급하였다거나 이 사건 전세계약이 '사기 또는 허위의 전세계약'에 해당한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

① 이 사건 오피스텔은 C이 매매대금을 부담하였음에도 아버지인 G 명의로 등기한 것으로, C이 이 사건 오피스텔을 이 사건 사무소에 매물로 내놓고 임대차조건을 정하는 등 이 사건 오피스텔에 대한 관리해왔던 것으로 보인다. 또한 C이 이 사건 전세계약과 관련하여 1946년생으로 고령인 아버지 G를 대신하여 공인중개사 및 원고의 남편인 Q와 소통하였다.

원고(혹은 원고의 남편)는 'C의 요청에 따라 이 사건 전세계약의 계약금 2,600만 원과 일부 잔금 400만 원을 지급하는 대신 C의 직원 T에게 원고 소유 벤츠CL500 승용차(차량번호 1 생략)를 인도하는 것으로 갈음하기로 하였다'고 주장하였는데, 실제 2019. 7. 10. 원고 소유 위 승용차의

명이가 T으로 소유권이전등록이 된 것이 확인된다.

임대인인 G은 이 사건 전세계약 체결일 당시 원고로부터 별도로 계약금을 받은 바 없었으나, C에게 위와 같은 내용을 확인한 후 이 사건 전세계약의 계약금을 지급받았다는 영수증을 작성·교부하여 주었다.

공인중개사 보조원인 V도 제1심법원에서 "계약금 2,600만 원과 잔금 400만 원을 합해서 3,000만 원을 자동차로 갈음한다고 들었나요?"라는 질문에 "예, 저는 그렇게 들었습니다."라고 답변하여(녹취록 제9/15면), 원고의 주장에 부합하는 진술을 하였다.

위와 같은 점에 비춰볼 때, 임대인 G도 이 사건 전세계약의 보증금을 C의 요청과 같이 지급받는 것에 묵시적으로나마 동의하였다고 봄이 상당하다.

② 원고는 이 사건 전세계약 후 얼마 지나지 않은 2019. 2. 12. 이 사건 대출계약을 체결하였고, 2019. 2. 15. G에게 이 사건 대출금 1억 5,000만 원을 송금하였다. G이 위 돈을 선순위 근저당권자인 J 주식회사에 송금하였다가 다시 반환요청을 하여 이를 반환받는 바람에 이 사건 전세계약 특약에서 정한 감액등기를 하지 않은 것으로 보이기는 한다. 그러나 원고가 위 근저당권의 감액등기를 할 수 있는 지위에 있지 않은 이상 원고로서는 G에게 이 사건 대출금을 송금함으로써 감액등기가 이루어질 것임을 신뢰하였을 것으로 보이고, 원고가 감액등기가 이루어지지 않은 사실을 알면서 이를 고의로 방치함으로써 보증사고의 발생을 야기하였다고 볼 증거도 없다.

③ 이 사건 전세계약 관련 원고(원고의 남편)와 소통한 C은 원고의 남편에게 계좌번호와 송금할 금액을 적은 문자메시지를 보냈고, 원고(원고의 남편)가 그에 따라 R 명의 계좌로 2019. 12. 22. 1,200만 원, 2020. 1. 10. 1,200만 원을 각 송금하고, 2020. 1. 20. S 명의 계좌로 47,650,220원을 송금한 내역이 확인된다.

원고(원고의 남편)가 이 사건 전세계약 이외에 C의 지시에 따라 위 돈을 이체해 줄 다른 법률관계가 있었다고 볼 자료가 없다.

④ 원고 등이 C의 지시로 송금한 돈(합계 71,650,220원), 자동차로 갈음하기로 한 돈 3,000만 원, 이 사건 대출금 1억 5,000만 원을 합하면 251,650,220원으로, 이 사건 전세계약의 전세보증금 2억 6,000만 원의 96.78%를 지급한 것이 확인된다(원고는 이에 더하여 C의 요구로 T에게 현금 800만

원을 지급하였다고 주장하는데, 이를 더하면 259,650,220원, 99.8%를 지급한 셈이다). 나머지 차액은 원고가 C의 편의대로 보증금을 지급해준 대가로 상호간 조정을 하였을 가능성을 배제하기 어렵고, 그 차액이 이 사건 전세계약을 허위로 볼 만큼 현저하다거나 통상의 계약 현실에 비취 허용가능한 범위를 넘는다고 보기 어렵다.

⑤ 원고는 2019. 2. 15. 이 사건 오피스텔에 전입신고를 하고 이 사건 오피스텔에 입주한 후 2020. 12. 11. 전출하기까지 관리비와 장기수선충당금을 납부하는 등 실제로 이 사건 오피스텔에 거주한 것으로 보이는데, G이 원고에게 이 사건 대출금을 제외한 나머지 전세보증금 지급을 독촉하였다고 볼 증거가 없다(G은 2020. 12. 4. 피고 보조참가인에게 이의신청서를 제출하였을 뿐이다).

G과 원고 및 피고는 2019. 2. 11. 이 사건 전세계약의 전세보증금 2억 6,000만 원 전액에 대한 반환채권을 피고에게 양도한다는 내용의 채권양도계약을 작성하였다(갑 제3호증 제7면). G은 추후 채권 양도인인 피고로부터 위 전세보증금 전액의 반환청구(혹은 구상금 청구)를 받게 될 것을 충분히 예상할 수 있었다. 그럼에도 G이 원고에게 지급독촉 내지 별도 조치를 취하지 않은 점에 비취볼 때, 이 사건 전세계약의 전세보증금을 전액 지급받았거나 일부 지급받지 못한 부분만큼은 G 스스로 감수하기로 하였다고 보는 것이 자연스럽다.

⑥ 원고와 G(C)이 공모하여 허위의 전세계약을 체결한 후 이에 기초한 이 사건 보증계약을 통하여 피고로부터 전세보증금 상당액을 편취하기로 공모하였다고 볼 자료도 없다.

다. 소결

피고는 원고에게 전세보증금 2억 6000만 원과 이에 대하여 이 사건 보증약관 제6조 제1항 제2호에 따라 원고가 이 사건 오피스텔에 대한 경매절차에서 배당받지 못한 것이 확정된 2021. 1. 14.4) 이후 원고가 피고에게 보증금 이행청구를 한 날인 2022. 10. 12.5) 에서 1개월이 지난 2022. 11. 13.6) 부터 피고가 그 이행의무의 존부와 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 제1심판결 선고일인 2024. 8. 22.([대법원 1991. 1. 25. 선고 90다9285 판결](#) 등 참조)까지는 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

5. 결론

원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하여야 하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하므로, 제1심판결을 위와 같이 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다(다만 [민사소송법 제98조](#), [제101조 단서](#)에 따라 그 전부를 피고가 부담하도록 한다).

재판장판사기우종

판사신옥영

판사박종원

- 1) 원고는 피고 보조참가인이 항소할 법률상 이해관계가 없다고도 주장하나(2025. 1. 31.자 준비서면 제20면), 제1심에서 한 보조참가의 효력은 항소심에서도 유지되고, 항소심에서 참가를 철회하지 않은 이상 보조참가인이 항소하지 않았더라도 보조참가인으로서의 지위가 유지되는 것으로, 피고 보조참가인이 항소한 것이 아니므로 '항소할 법률상 이해관계가 없다.'는 주장은 그 주장 자체로 이유 없다.
- 2) 선순위 근저당권의 감액등기 전 채권최고액에서 감액등기 후 채권최고액의 차액 범위만큼은 임차인의 우선변제권(선순위 근저당권자 다음으로 우선변제 받을 지위)을 기대할 여지가 있으나, 그 차액 범위 만큼의 우선변제권도 감액등기가 실제 이행된 후에야 법적 효력이 있다.
- 3) 을 제25호증은 피고가 내부적으로 기재한 것일 뿐이고, 이 사건 보증계약에는 '이 사건 오피스텔에 대한 선순위채권액(채권최고액)이 2억 4,000만원일 것'이라는 조건이 기재되어 있지 않다.
- 4) 을 제24호증(인천지방법원 N 배당표) 참고, 이후 배당이의 등 추가 절차가 있었다고 볼 증거가 없으므로, 위 배당표 작성일에 원고가 배당받지 못하는 것이 확정된 것으로 본다.
- 5) 갑 제13호증의 1 참고, 원고가 이 사건 오피스텔의 경매절차에서 배당받지 못하는 것이 확정되어 이 사건 보증계약에서 정한 보증사고가 발생한 날 이후부터 2022. 10. 12. 이전에 피고에게 이 사건 보증계약에 따른 보증금 지급을 청구하였다고 볼 자료는 제출된 바 없다.
- 6) 이 사건 보증약관 제7조 제1항 제2호에서는 '전세계약 기간 중 전세목적물에 대하여 경매 또는

공매가 실시되어 배당요구 후 보증채권자가 전세보증금을 반환받지 못하였을 경우에는 배당표 등 전세보증금 미수령액을 증명하는 서류를 제출하여 청구하여야 합니다.'라고 정하고 있고, 이 사건 보증약관 제9조 제1항에서는 '피고는 제7조에 따른 보증채권자의 보증채무이행 청구접수일로부터 1월 이내에 보증금액을 지급합니다.'라고 정하고 있으며, 이 사건 보증약관 제0조 제4항에서는 '피고는 제1항의 지급기한 내에 정당한 사유 없이 보증채무이행금액을 지급하지 않는 경우 그 지체된 날로부터 보증채무 이행금 지급일까지 상사법정이율에 의한 금액을 지연일수에 따라 배상합니다.'라고 정하고 있다. 한편, 이 사건 보증약관에는 위 지급일에 대한 초일 산입 여부에 대해 명시적으로 정하고 있지 않은바, [민법 제160조](#)에 따라 초일을 불산입하여 원고가 배당표 작성일 이후 이 사건 보증계약상 보증채무 이행을 청구한 2022. 10. 12.에서 1개월이 지난 2022. 11. 13.부터 피고가 지체책임을 부담한다고 봄이 상당하다.