

## 대여금

[대법원 2017. 12. 13. 2016다233576]



### 【판시사항】

- [1] 구 보증인 보호를 위한 특별법 제3조 제1항에서 정한 '보증인의 서명'의 의미 및 타인이 보증인의 이름을 대신 쓰는 것이 이에 해당하는지 여부(소극)
- [2] 대부업자인 甲 주식회사의 직원이, 乙이 채무자로, 丙이 연대보증인으로 각 기재되어 있고 乙과 丙의 이름이 적힌 대부거래계약서 및 연대보증계약서 등을 받은 후 丙과 대출 심사를 위한 통화를 하여, 丙이 연대보증계약서 등을 자필로 작성하여 팩스로 보낸 것이 맞고 乙에 대한 대출에 대하여 연대보증 의사가 있다고 답변하였으며, 이에 甲 회사가 乙에게 돈을 대출하였는데, 그 후 甲 회사가 丙에게 다시 연대보증계약서의 작성을 요구하였으나 丙이 보증 의사가 없다는 이유로 거절한 사안에서, 丙이 직접 연대보증계약서에 서명하였다는 점에 대한 증거가 충분하지 않음에도, 연대보증인란에 丙의 이름으로 된 서명이 있어 연대보증계약으로서 유효하다고 본 원심판단에 법리 오해 등의 잘못이 있다고 한 사례

### 【판결요지】

- [1] 구 보증인 보호를 위한 특별법(2015. 2. 3. 법률 제13125호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 보증인보호법'이라 한다) 제3조 제1항에서 보증의 의사표시에 보증인의 기명날인 또는 서명이 있는 서면을 요구하는 것은, 보증 의사를 명확하게 표시하게 함으로써 보증 의사의 존부 및 내용에 관하여 분명한 확인수단을 보장하여 분쟁을 예방하는 한편, 보증인으로 하여금 가능한 한 경솔하게 보증에 이르지 아니하고 숙고의 결과로 보증을 하도록 하려는 취지에서 나온 것이다. 일반적으로 서명은 기명날인과 달리 명의자 본인이 자신의 이름을 쓰는 것을 의미한다. 그런데 보증인의 서명에 대해 제3자가 보증인을 대신하여 이름을 쓰는 것이 포함된다면, 보증인이 직접 자신의 의사표시를 표시한다는 서명 고유의 목적은 퇴색되고 사실상 구두를 통한 보증계약 내지 보증인이 보증 내용을 구체적으로 알지 못하는 보증계약의 성립을 폭넓게 인정하는 결과를 초래하게 되며, 이는 경솔한 보증행위로부터 보증인을 보호하고자 하는 구 보증인보호법의 입법 취지를 몰각시키게 된다. 따라서 이러한 구 보증인보호법의 입법 목적과 취지, 규정 내용 등을 종합해 보면, 구 보증인보호법 제3조 제1항에서 정한 '보증인의 서명'은 원칙적으로 보증인이 직접 자신의 이름을 쓰는 것을 의미하며 타인이 보증인의 이름을 대신 쓰는 것은 이에 해당하지 아니한다고 해석함이 타당하다.
- [2] 대부업자인 甲 주식회사의 직원이, 乙이 채무자로, 丙이 연대보증인으로 각 기재되어 있고 乙과 丙의 이름이 적힌 대부거래계약서 및 연대보증계약서 등을 받은 후 丙과 대출 심사를 위한 통화를 하여, 丙이 연대보증계약서 등을 자필로 작성하여 팩스로 보낸 것이 맞고 乙에 대한 대출에 대하여 연대보증 의사가 있다고 답변하였으며, 이에 甲 회사가 乙에게 돈을 대출하였는데, 그 후 甲 회사가 丙에게 다시 연대보증계약서의 작성을 요구하였으나 丙이 보증 의사가 없다는 이유로 거절한 사안에서, 연대보증계약서가 丙의 서명에 의한 보증계약서로서 보증의 효력이 발생하려면, 원칙적으로 丙 본인에 의한 서명이어야 하며 타인에 의한 서명으로는 부족하므로, 막연히 연대보증 계약서의 연대보증인란에 丙의 이름으로 된 서명이 있다는 사실만 가지고 丙의 서명이 있다고 판단할 것이 아니라, 그것이 丙이 직접 서명한 것인지 아니면 타인이 丙의 이름으로 서명한 것인지를 명확히 가려야 하며, 丙이 직

접 서명하였다는 점에 대하여는 보증의 효력을 주장하는 甲 회사가 증명책임을 지는데, 丙이 甲 회사의 직원과의 통화에서 연대보증계약을 자필로 작성하였다고 답변하였지만, 그 후 丙이 대출중개업자의 안내에 따라 응한 것일 뿐이라고 하여 답변 내용을 다투어 왔고 甲 회사 스스로도 위 통화 후 다시 丙에게 연대보증계약서의 작성을 요구한 것은 위 연대보증계약서만으로는 丙의 서명에 의한 보증계약서로서의 효력이 문제 될 수 있음을 고려한 것으로 보일 뿐 아니라, 실제로 연대보증계약서의 연대보증인란에 적힌 丙의 이름이 丙의 필체와 다르다고 보이는 사정까지 있음에 비추어 보면, 丙이 직접 연대보증계약서에 서명하였다는 점에 대한 증거가 충분하지 않음에도, 연대보증인란에 丙의 이름으로 된 서명이 있어 연대보증계약으로서 유효하다고 본 원심판단에 법리오해 등의 잘못이 있다고 한 사례.

#### 【참조조문】

- [1] 구 보증인 보호를 위한 특별법(2015. 2. 3. 법률 제13125호로 개정되기 전의 것) 제1조, 제3조 제1항(현행 민법 제428조의2 제1항 참조)
- [2] 구 보증인 보호를 위한 특별법(2015. 2. 3. 법률 제13125호로 개정되기 전의 것) 제3조 제1항(현행 민법 제428조의2 제1항 참조)

#### 【참조판례】

- [1] 대법원 2013. 6. 27. 선고 2013다23372 판결(공2013하, 1320)

#### 【전문】

【원고, 피상고인】 대산대부 주식회사

【피고, 상고인】

【원심판결】 서울남부지법 2016. 6. 16. 선고 2016나51939 판결

【주문】

】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울남부지방법원 합의부에 환송한다.

【이유】

】 직권으로 판단한다.

1. 구 보증인 보호를 위한 특별법(2015. 2. 3. 법률 제13125호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 보증인보호법'이라 한다) 제3조 제1항은 "보증은 그 의사가 보증인의 기명날인 또는 서명이 있는 서면으로 표시되어야 효력이 발생한다."라고 규정하고 있다.

구 보증인보호법은 보증에 관하여 민법에 대한 특례를 규정함으로써 아무런 대가 없이 호의(好意)로 이루어지는 보증으로 인한 보증인의 경제적·정신적 피해를 방지하고, 금전채무에 대한 합리적인 보증계약 관행을 확립함으로써 신용사회 정착에 이바지함을 목적으로 제정되었다(제1조). 이러한 구 보증인보호법이 보증의 의사표시에 보증인의 기명날인 또는 서명이 있는 서면을 요구하는 것은, 보증 의사를 명확하게 표시하게 함으로써 보증 의사의 존부 및 내

용에 관하여 분명한 확인수단을 보장하여 분쟁을 예방하는 한편, 보증인으로 하여금 가능한 한 경솔하게 보증에 이르지 아니하고 숙고의 결과로 보증을 하도록 하려는 취지에서 나온 것이다(대법원 2013. 6. 27. 선고 2013다23372 판결 참조).

일반적으로 서명은 기명날인과 달리 명의자 본인이 자신의 이름을 쓰는 것을 의미한다.

그런데 보증인의 서명에 대해 제3자가 보증인을 대신하여 이름을 쓰는 것이 포함된다면, 보증인이 직접 자신의 의사표시를 표시한다는 서명 고유의 목적은 퇴색되고 사실상 구두를 통한 보증계약 내지 보증인이 보증 내용을 구체적으로 알지 못하는 보증계약의 성립을 폭넓게 인정하는 결과를 초래하게 되며, 이는 경솔한 보증행위로부터 보증인을 보호하고자 하는 구 보증인보호법의 입법 취지를 몰각시키게 된다.

따라서 이러한 구 보증인보호법의 입법 목적과 취지, 규정 내용 등을 종합해 보면, 구 보증인보호법 제3조 제1항에서 정한 '보증인의 서명'은 원칙적으로 보증인이 직접 자신의 이름을 쓰는 것을 의미하며 타인이 보증인의 이름을 대신 쓰는 것은 이에 해당하지 아니한다고 해석함이 타당하다.

2. 원심판결 이유와 적법하게 채택된 증거들에 의하면, 다음 사실을 알 수 있다.

가. 대부업자인 원고는 2015. 4. 8. 대출중개업자를 통해 '소외인이 원고로부터 800만 원을 대출이율 연 34.9%로 정하여 대출받기를 원하고, 피고가 위 대출채무를 연대보증한다'는 내용의 대출신청을 받았다.

나. 원고의 직원은 소외인이 채무자로, 피고가 연대보증인으로 각 기재되어 있고 소외인과 피고의 이름이 적힌 대부거래계약서 및 연대보증계약서(이하 '이 사건 연대보증계약서'라 한다), 소외인과 피고의 개인정보제공동의서, 피고의 주민등록증 사본, 피고의 건강보험자격득실확인서, 피고의 건강·장기요양보험료 납부확인서 등을 넘겨받아 확인하였다.

다.

원고의 직원은 2015. 4. 10. 피고와 대출 심사를 위한 통화를 하였는데, 피고는 원고의 직원에게 자신의 주민등록번호를 알려주면서 본인 확인 절차에 협조한 후 '소외인은 동네에 같이 거주하였던 지인이고, 피고는 가족들과 함께 피고 명의로 전세계약이 체결된 아파트에 거주하며, 현재 자동차부품 대리점인 주식회사 ○○의 영업부에서 근무하고, 이 사건 연대보증계약서와 신용정보동의서를 자필로 작성하여 팩스로 보낸 것이 맞다'는 내용으로 답변하였고, 소외인에 대한 대출에 대하여 피고에게 연대보증 의사가 있는지를 묻는 말에 대해 "예"라고 대답하였다.

라. 원고는 2015. 4. 10. 소외인에게 800만 원을 대출이율 연 34.9%, 계약만료일 2020. 4. 10.로 정하여 대출하였다.

마. 한편 원고는 그 후 피고에게 다시 연대보증계약서의 작성을 요구하였으나 피고는 대출중개업자의 안내를 받아 그대로 전화통화에 응하였을 뿐이고 보증할 의사가 없다는 이유로 계약서 작성을 거절하였다.

바. 이 사건 연대보증계약서의 연대보증인란에 기재된 피고 이름의 필체는 맨눈으로 보더라도 피고가 스스로 작성한 것이라며 제출한 고소장(을 제12호증)의 필체와 다르다.

3. 위와 같은 사실관계를 앞에서 본 법리에 비추어 살펴본다.

이 사건 연대보증계약서가 피고의 서명에 의한 보증계약서로서 보증의 효력이 발생하려면, 원칙적으로 피고 본인에 의한 서명이어야 하며 타인에 의한 서명으로는 부족하다.

따라서 막연히 이 사건 연대보증계약서의 연대보증인란에 피고의 이름으로 된 서명이 있다는 사실만 가지고 피고의 서명이 있다고 판단할 것이 아니라, 그것이 피고가 직접 서명한 것인지 아니면 타인이 피고의 이름으로 서명한 것인지를 명확히 가려야 하며, 피고가 직접 서명하였다는 점에 대하여는 보증의 효력을 주장하는 원고가 증명책임

을 진다.

그런데 비록 피고가 원고의 직원과의 통화에서 이 사건 연대보증계약을 자필로 작성하였다고 답변하였지만, 그 후 피고가 대출중개업자의 안내에 따라 응한 것일 뿐이라고 하여 그 답변 내용을 다투어 왔고 원고 스스로도 위 통화 후 다시 피고에게 연대보증계약서의 작성을 요구한 것은 이 사건 연대보증계약서만으로는 피고의 서명에 의한 보증계약서로서의 효력이 문제 될 수 있음을 고려한 것으로 보일 뿐 아니라, 실제로 이 사건 연대보증계약서의 연대보증인란에 적힌 피고 이름이 피고의 필체와 다르다고 보이는 사정까지 있음에 비추어 보면, 과연 피고가 직접 이 사건 연대보증계약서에 서명하였다는 점에 대한 증거가 충분하다고 볼 수 있을지 의문이다.

4. 그럼에도 원심은 이 사건 연대보증계약서의 작성경위가 어떠한지, 특히 피고가 이에 직접 서명하였는지에 대하여 제대로 심리하지 아니한 채, 그 연대보증인란에 피고의 이름으로 된 서명이 있어 연대보증계약으로서 유효하다는 취지로 판단하고 말았다.

따라서 이러한 원심의 판단에는 구 보증인보호법 제3조 제1항에서 정한 보증인의 서명에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 제대로 하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

5. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 박상옥(재판장) 김용덕(주심) 김신 박정화