

대법원 2001. 6. 29 선고 99다50514 판결 [보증채무금]

재판경과

대법원 2001. 6. 29 선고 99다50514 판결

서울고등법원 1999. 7. 29 선고 98나23432 판결

전문

【원고, 상고인】 주식회사 태A(소송대리인 법무법인 바A법률사무소 담당변호사 조BA외 7인)

【피고, 피상고인】 CACA조합(소송대리인 변호사 유BB외 1인)

【원심판결】 서울고등법원 1999. 7. 29. 선고 98나23432 판결

주문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고의 부담으로 한다.

이유

1. 원심은 그의 채용증거들을 종합하여, 피고가 하수급인인 주식회사 서DA토건, 주식회사 서DB기업(아래에서는 소외회사들이라고 쓴다)을 위하여 하도급인인 원고에게 이 사건 각

하도급공사에 관하여 각 하도급계약에서 정한 선급금을 보증금액으로 하여 소외회사들의 원고에 대한 선급금 반환채무의 이행을 보증하고, 이와 같은 내용이 기재된 선급금지급보증서를 각 발급한 사실, 그후 1996. 5. 31. 소외회사들이 거래정지처분을 받아 원고는 소외회사들로부터 하도급공사를 포기한다는 공사포기서를 받고, 원고와 소외회사들은 1996. 5월분 총기성 발생액으로 소외회사들의 공사현장의 노무비 등 미지급금을 원고가 직접 지급하기로 합의한 사실, 원고는 1996. 7. 16. 소외회사들에 대하여 각 하도급계약을 해지한다는 의사표시를 하고 그 무렵 그 의사표시가 도달된 사실을 인정하였다.

원심은 나아가, 소외회사들의 귀책사유로 각 하도급계약이 해지되었으므로 피고는 소외회사들이 지급받은 각 선급금 중 미정산된 선급금을 원고에게 반환할 의무가 있다 할 것인데, 반환하여야 할 선급금은 이미 지급한 선급금에서 원고가 환급받았다고 자인하는 10%의 부가가치세를 공제한 나머지 금액에 1996. 4월까지의 총기성 지급액을 합한 금액에서 1996. 4월까지의 총기성 발생액을 공제하는 방법으로 1996. 4월말 현재의 미정산 선급금을 산출한 다음, 여기에서 미지급 공사대금인 1996. 5월분 총기성 발생액을 공제하여 계산하면 합계 91,601,000원이 된다고 판단하였다.

2. 공사도급계약에 있어서 수수되는 이른바 선급금은 수급인으로 하여금 공사를 원활하게 진행할 수 있도록 하기 위하여 도급인이 수급인에게 미리 지급하는 공사대금의 일부로서 구체적인 기성고와 관련하여 지급하는 것이 아니라 전체 공사와 관련하여 지급하는 것이지만 선급 공사대금의 성질을 갖는다는 점에 비추어 선급금을 지급한 후 도급계약이 해제 또는 해지되거나 선급금 지급조건을 위반하는 등의 사유로 수급인이 도중에 선급금을 반환하여야 할 사유가 발생하였다면, 특별한 사정이 없는 한 별도의 상계의 의사표시 없이도 그 때까지의 기성고에 해당하는 공사대금 중 미지급액은 당연히 선급금으로 충당되고, 그래도 공사대금이 남는다면, 그 금액만을 지급하면 되는 것이고, 선급금이 미지급 공사대금에 충당되고 남는다면 그 남은 선급금에 관하여 도급인이 반환채권을 가지게 된다고 할 것이며(대법원 1999. 12. 7. 선고 99다55519 판결, 1997. 12. 12. 선고 97다5060 판결 등 참조), 한편, 이행보증인은 채무자의 채무불이행으로 인한 채권자의 손해만을 배상할 책임이 있다고 할 것이어서 특별한 사정이 없는 한 그 보증인의 채무는 보증계약 성립 후

채무자가 한 법률행위로 인하여 확장 가중되지 아니하는 것이 원칙이므로 채무자의 채무불이행시의 손해배상의 범위에 관하여 채무자와 채권자 사이의 보증계약후의 합의로 손해배상책임을 가중시키는 내용의 약정을 하였더라도 그에 동의하지 아니한 보증인은 그 합의에 의하여 가중된 채무에 대하여 책임을지지 않는 것이다(대법원 1996. 2. 9. 선고 94다38250 판결 참조).

위에서 본 바와 같은 이 사건 사실관계 아래에서는, 소외회사들이 거래정지처분을 받아 원고에게 공사포기각서를 제출한 시점에서 소외회사들은 이 사건 하도급공사를 계속하여 수행할 의사나 능력이 없어졌다고 할 것이므로 그 무렵 소외회사들은 미정산 선급금을 원고에게 반환하여야 할 사유가 발생하였다고 할 것이고, 따라서 그때 소외회사들의 공사현장의 노무비 등 미지급금을 원고가 직접 지급하기로 원고와 소외회사들이 합의하였다고 하더라도 피고의 동의가 없었으니 별도의 상계의 의사표시 없이도 그 때까지의 기성고에 해당하는 공사대금 중 미지급액은 당연히 선급금으로 총당되고 총당후 남은 선급금에 한하여 원고가 반환채권을 가지게 된다고 할 것이다.

이와 같은 법리에 비추어 기록중의 증거들과 대조하여 보니, 원심의 설시에 미흡한 점은 있으나 원심의 그 사실인정과 판단은 결과에 있어서 정당하고 거기에 선급금의 성질에 관한 법리를 오해한 위법사유가 없다.

상고이유의 주장들을 받아들이지 아니한다.

3. 그러므로 원고의 상고를 기각하고, 상고비용을 원고의 부담으로 하기로 관여 대법관들의 의견이 일치되어 주문에 쓴 바와 같이 판결한다.

대법관 강신욱(재판장) 조무제(주심) 이용우 이강국