

대법원 2001. 9. 7 선고 2001다30476 판결 [보증채무금]

참 조 조 문

[1] 구 주택건설촉진법(1999. 2. 8. 법률 제5908호로 개정되기 전의 것) 제47조의7 제1항 제1호,
구 주택건설촉진법시행령(1998. 4. 30. 대통령령 제15786호로 개정되기 전의 것) 제43조의5
제1항, 민법 제398조, 제664조

재 판 경 과

대법원 2001. 9. 7 선고 2001다30476 판결

부산고등법원 2001. 4. 20 선고 2000나11713 판결

전 문

【원고,상고인겸피상고인】 만A1지구 주거환경개선조합 (소송대리인 법무법인 울AC종합법률사무소
담당변호사 이BA 외 1인)

【피고,피상고인겸상고인】 대한주CA보증 주식회사 (소송대리인 변호사 오BB)

【원심판결】 부산고법 2001. 4. 20. 선고 2000나11713 판결

주 문

상고를 모두 기각한다. 상고비용은 각자의 부담으로 한다.

이 유

1. 시공보증인의 보증범위에 대하여

이 사건 보증서 발급 당시에 시행되던 구 주택건설촉진법시행령(1998. 4. 30. 대통령령 제15786호로 개정되기 전의 것)은, 주택사업공제조합이 행하는 보증 중 주택조합 등과 공동으로 주택을 건설하고자 하는 주택건설사업자가 그 공동사업과 관련하여 주택조합 등에 제출하는 보증으로는, 주택의 사용검사가 완료된 후에 발생하는 하자의 보수에 대하여 책임을 지는 하자보수보증과 주택의 시공이행을 담보하기 위한 시공보증만을 규정하고 있을 뿐(구 시행령 제34조의4 제3호, 제43조의5 제1항 제1호, 제5호), 주택건설사업자가 공동사업약정에 기하여 주택조합 등에 대하여 부담하는 일체의 채무를 담보하기 위한 공동사업약정 자체에 관한 이행보증은 이를 보증의 종류로 규정하고 있지 아니하므로, 주택사업공제조합이 주택조합과 공동으로 주택을 건설하고자 하는 주택건설사업자의 위탁에 의하여 주택조합에게 발급한 보증서에 의한 보증에 적용되는 시공보증약관 제1조에서 '주택사업공제조합은 조합원이 주택조합 등의 보증채권자와 체결한 공동사업약정서에서 정한 대로 계약을 이행하지 아니함으로써 보증채권자가 입은 손해를 이 보증서에 기재된 사항과 약관에 따라 보상한다.'고 규정하고 있다고 하여도 여기에서 말하는 '계약'이란 공동사업약정 자체를 의미하는 것이 아니라 그 중 시공이행에 관한 계약 조항만을 의미하는 것이라고 봄이 상당하다고 할 것이다 (대법원 2000. 12. 8. 선고 2000다19410 판결 참조).

원심판결이 일부 인용한 제1심판결 이유에 의하면 원심은, 이 사건 보증서에 의한 보증의 범위는 소외 주식회사 대DA종합건설이 공동사업약정을 위반함으로써 발생한 원고 조합의 모든 손해에 대해서가 아니라, 위 대DA종합건설의 시공의무 미이행으로 인하여 발생한 손해에만 한정된다고 보고, 원고와 대DA종합건설과의 공사도급계약상의 지체상금약정은 별다른 약정이 없는 이상 대DA종합건설의

시공의무 미이행(착공 또는 준공지연)에 대한 손해배상의 예정으로서의 성격을 가진다고 할 것이므로 피고는 지체상금 손해에 대하여만 보증의무를 부담하고, 원고 주장의 나머지 손해에 대하여는 보증의무를 부담하지 않는다고 판단하였는바, 기록 및 위에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 사실인정 및 판단은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 각 상고이유에서 주장하는 바와 같은 심리미진이나 시공보증인의 보증범위에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 지체상금에 대하여

지체상금 약정은 수급인이 약정한 기한 내에 공사를 완공하지 아니한 경우는 물론 수급인의 귀책사유로 인하여 도급계약이 해제되고 그에 따라 도급인이 수급인을 다시 선정하여 공사를 완공하느라 완공이 지체된 경우에도 적용된다고 할 것이며(대법원 1999. 1. 26. 선고 96다6158 판결 참조), 그와 같은 경우 지체상금 발생의 시기(始期)는 완공기한 다음날이고, 종기는 수급인이 공사를 중단하거나 기타 해제사유가 있어 도급인이 이를 해제할 수 있었을 때(현실로 도급계약을 해제한 때가 아니다)를 기준으로 하여 도급인이 다른 업자에게 의뢰하여 같은 건물을 완공할 수 있었던 시점이라고 할 것이다.

원심판결 이유에 의하면 원심은, 당초 수급인인 소외 주식회사 남DB종합건설의 부도 이후 주택사업공제조합의 승인하에 연대보증사인 위 대DA종합건설이 남DB종합건설의 지위를 승계하기로 하고 1997. 3. 13. 원고와 대DA종합건설 사이에 이 ○○아파트 신축공사 도급계약을 새로 체결하였는데, 그 도급계약의 내용 중 공사기간은, 1997. 3. 13.부터 24개월로 하되, 흑한기(1, 2월)와 우EA(7, 8월)는 제외하며, 쌍방의 지분으로는, 대DA종합건설은 원고 조합원 1세대당 ○○아파트 1세대의 분양권을 무상으로 지급하는 대신 원고 조합원 분양분 138세대를 제외한 잔여 세대와 상가동의 분양권을 가지고, 지체상금으로는, 지체된 매 1일당 원고 지분 공사비의 1/1,000 상당의 위약금을 원고에게 지급하도록 한 사실, 그러나 대DA종합건설은 위 신축공사를 얼마간 시공하다가 자금난으로 인해 중단하였고, 이에 원고는 일정한 유예기간을 준 다음인 1998. 9. 14. 위 도급계약을 해제하면서, 같은 날 주택사업공제조합 KK지점에 대하여 시공보증금의 지급을 요청하는 한편, 같은 해 10월 24일에는 새로 건축업자를 선정하여 공사를 속행할 수 있도록 동의를

구하였으나, 위 지점이 공사에 관한 사업성 검토를 거친 다음에 승계시공을 하든지 보증금 환급조치를 취하겠다고 통보하는 바람에 그 결정을 기다리다가 1999. 2. 22.에야 위 지점으로부터 같은 해 4월까지 원고에게 시공보증금을 지급하고, 원고가 공사를 진행함에 대하여 이의를 제기하지 않겠다는 약속을 받아내어, 이에 원고는 새로운 시공자를 물색하다가 1999. 7. 9.경 소외 주식회사 DC건설과 잔여 공사부분에 관한 새로운 도급계약을 체결하였는데, 약정 준공일은 착공 예정일인 1999. 7. 15.로부터 22개월 후인 2001. 5. 14.로 정해진 사실을 인정한 다음, 이 사건 지체상금 발생의 시기를 위 1997. 3. 13.부터 기간 중의 흑한기와 우EA를 가산한 약정 준공일 다음 날인 2000. 3. 13.로 보고, 그 종기를 원고 조합이 다른 공사업자를 선정하여 공사를 속행할 수 있었을 때인 1999. 2. 22.로부터 기산하여, 완공에 소요될 것으로 예상되는 기간인 위 22개월이 경과한 시점인 2000. 12. 22.로 보아, 그 사이 기간인 285일간을 지체기간으로 판단하여 여기에다가 당초의 지체상금약정에 따라, 지체된 매 1일당 원고 지분 공사비의 1/1,000 상당을 곱하여 이 사건 지체상금을 계산하였는바, 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위 사실인정 및 판단은 정당한 것으로 수긍이 되고, 거기에 각 상고이유 주장과 같은 사실오인 또는 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다. 이 점에 관한 원고와 피고의 상고이유의 주장도 모두 받아들일 수 없다.

3. 그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자들의 각자 부담으로 하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 손지열(재판장) 송진훈 윤재식(주심) 윤재식