

서울고등법원 2015. 11. 18 선고 2015나2031740 판결 [보증금청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2015. 11. 18 선고 2015나2031740 판결

서울중앙지방법원 2015. 5. 29 선고 2014가합534553 판결

전문

원고, 피항소인현대건설 주식회사

피고, 항소인건설공제조합

변론 종결 2015. 10. 21.

판결 선고 2015. 11. 18.

제1심판결 서울중앙지방법원 2015. 5. 29. 선고 2014가합534553 판결

주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 548,192,239원 및 이에 대하여 2013. 2. 21.부터 이 사건 소장 부분 송달일 다음날까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고에 대하여 원고에게 334,085,689원 및 이에 대하여 2013. 6. 11.부터 2015. 5. 29.까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금원을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 이 법원의 심판범위

원고는 제1심에서 피고에 대하여 선급금반환보증금과 계약이행보증금의 지급을 구하였는바, 제1심 법원은 선급금반환보증금 청구 중 일부(195,790,566원과 그 지연손해금)를 인용하고 나머지 청구를 기각하였으며, 계약이행보증금 청구에 대하여도 일부를 인용하고 나머지 청구를 기각하였다. 이에 대하여 피고만이 선급금반환보증금 청구 중 피고 패소 부분 전부에 대하여 항소하였으므로, 이 법원의 심판대상은 위 선급금반환보증금 청구 중 인용 부분에 한정된다.

2. 기초사실

가. 원고는 2010. 6. 30. 주식회사 휴먼텍코리아(이하 '휴먼텍'이라 한다)와 사이에 원고가 아부다비 폴리머스 컴퍼니로부터 수주한 UAE 석유화학단지 부대시설 공사(공사명 UAE Borouge 3 Project) 중 상세설계용역(이하 '이 사건 용역'이라 한다) 부분에 관한 하도급계약을 체결하였다(이하 '이 사건 하도급계약'이라 한다). 이 사건 하도급계약의 주요 내용은 다음과 같다.

용역계약서

2. 계약기간 : 2011. 2. 21. ~ 2014. 3. 15.

3. 계약금액 : 미화 4,754,000달러(이하 달러는 모두 미화를 의미한다)

첨부 #1. 용역계약조건

제2조(휴먼텍의 용역 수행)

- (1) 확정분 : 휴먼텍은 원고에게 본계약의 기술 용역을 첨부 #2 및 첨부 #3에 의거 제공함에 있어서
본사 설계 용역은 "확정분 금액"으로 수행한다.
- (2) 정산분 : 원고의 요청에 따라 휴먼텍이 수행하여야 하는 국내외 출장 및 현장 파견 용역과
본계약에 의한 추가업무 등은 실비 정산하여 본 확정분 금액에 가감한다. 인력의 실비정산 적용단가는
첨부 #3 용역비 산출 내역에 명시된 용역지원단가에 따른다.

제3조(용역의 범위)

- (1) 휴먼텍이 이행하여야 할 계약의 이행 또는 용역의 제공이라 함은 계약문서에서 정하는 바에 따른
기본업무 및 추가업무의 제공을 말한다.
- 1) "기본업무"라 함은 휴먼텍이 수행하여야 하는 업무로서 첨부 #2 용역범위에 기재된 용역을
말한다.
- 2) "추가업무"라 함은 기본 업무 외에 원고가 제6조에 의거 그 수행을 지시 또는 승인한 용역을
말한다.

제6조(용역계약의 변경)

- (1) 원고는 계약의 목적상 필요하다고 인정되는 경우에는 다음 각호의 과업내용을 휴먼텍에 지시할
수 있다.
- 1) 추가업무의 수행
- 2) 용역 공정 계획의 변경
- (3) 용역과업 내용의 변경으로 계약금액을 조정하여야 할 경우, 휴먼텍은 해당 Man Month를 산출한
후 금액에 대하여 원고와 합의하고 변경 용역 업무를 수행하며, 동 합의에 따라 계약금액을 조정한다.

제7조(용역대가의 산정)

- (1) 확정분 설계용역 대가
- 쌍방 합의된 공정 진도율 산출 방식에 따라 산정한다.

(2) 정산분 설계용역 대가

1) 직접 인건비 및 제 경비

가) 당해 용역작업에 직접 종사하는 기술자의 급료, 제수당, 상여금, 퇴직적립금을 포함한

직접인건비와 간접인건비, 본사 간접비를 포함한 용역대가는 제7조 (2)항 나)에서 협정된 1인

1개월("Man Month") 노동량 기준으로 산출하며 원고가 휴먼텍에 지불하는 Man Month 단가는

첨부 #3 용역비 산출 내역에 명시된 용역지원단가에 의한다.

다) 원고의 요청에 의하여 휴먼텍의 직원이 국내 또는 해외 출장 및 파견시 첨부 #6의 규정에 의거 경비를 산정한다.

제10조(용역대가 지급방법)

(1) 원고는 본 용역계약이 서명되고 휴먼텍의 선급금 청구서 접수 후 30일 이내에 계약금액의 15%에 해당하는 선급금을 휴먼텍에 지급하며, 선급금 신청시 휴먼텍은 제11조 제1항에 의거 선급금 이행보증서를 제출하여야 한다.

(2) 확정분 계약에 대한 용역대가의 지급은 별도로 합의된 공정 진도율 산출방식에 따라 산출된 용역대가를 선수금 반제 후 매월 지급한다. 정산분 용역대가의 지급은 합의된 Man Month 단가를 기준으로 산정된 금액을 지급한다.

제14조(계약 해제 또는 해지)

(1) 원고는 휴먼텍이 다음 각호에 해당하는 경우 휴먼텍에게 사전 서면통지로서 본 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.

4) 휴먼텍이 금융기관의 거래정지처분, 어음 및 수표의 부도, 화의신청, 회사정리신청 또는 파산이 선고된 경우

첨부 #3 용역비 산출 내역

단위: 달러

1. 확정분		
(1)본사설계비	2,945,000	
(2) 전문설계비	250,000	
(3) IT(HW/SW)	324,535	

1. 확정분		
확정분 소계	3,519,535	

2. 정산분				
(1)Field Engineering	99	12,476	1,235,124	Field Engineering Mob. Plan 참조
(2)Pre-Commissioning				Engineering Support 업
(3)Commissioning 지원 & Start-up 지원				무 수행
정산분 소계				1,235,124
3. 합계				4,754,669
4. 적용				4,754,000

○ 정산조건

1) 정산업무 내용

: Field Engineering, Pre-Commissioning 지원, Commissioning & Start-up 지원

2) 정산단가(1인 1개월 기준)

- 급여, 현장수당, 상여금, 퇴직적립금, 현장 부임/철수 항공운임 포함

- 정산적용단가 : 12,476달러/MM

3) 해외 출장비 및 현장 잔업근무비는 정산 조건(첨부 정산항목 세부 적용기준 참조)

첨부 #6 정산항목 세부 적용기준

1. 해외 출장비 지급기준

- 항공료, 숙박비 : 실비정산

- 일당, 기타 잡비(현지 체류기간에 한함) : 직원 100달러/일

2. 현장 잔업근무비

3. 휴가비

나. 원고와 휴먼텍은 2010. 12. 30. 3D Modeling 관련 Software 구입 및 추가 인원 동원에 관한

계약금액 114,495 달러의 추가계약(이하 '1차 추가계약'이라 한다)을, 2012. 10. 12. 발주처 Variation Order로 인한 추가 설계 역무에 관한 계약금액 1,300,000달러의 추가계약(이하 '2차 추가계약'이라 한다)을 각 체결하였다.

다. 휴먼텍은 원고로부터 계약금액의 15%인 713,100달러의 선금금(이하 '이 사건 선금금'이라 한다)을 지급받은 후, 2011. 7. 1. 피고로부터 하도급금액 4,754,000달러, 선금금액 713,100달러, 보증금액 713,000달러, 보증기간 2011. 7. 1.부터 2014. 3. 15.까지로 하는 선금금보증서를 발급받아 원고에게 제출하였다.

라. 휴먼텍은 이 사건 용역을 수행하면서 별지 기재와 같이 매월 기성금액을 산정한 후 선금금에서 총당되는 금액을 제외한 나머지 대금을 원고로부터 지급받았다.

마. 휴먼텍이 이 사건 용역 수행을 중단하고 회생절차 개시신청을 하자, 원고는 2012. 12. 17. 이 사건 하도급계약 제14조 제1항 제4호에 기초하여 휴먼텍에 계약해지를 통지하였다. 원고와 휴먼텍이 합의한 이 사건 용역의 기성률은 89.66%이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증, 갑 제8, 20, 23호증(가지번호 있는 증거는 가지번호 포함, 이하 가지번호를 별도로 표시하지 않는 증거는 위와 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

3. 주장과 판단

가. 당사자의 주장

1) 원고의 주장 이 사건 선금금은 그 산정의 기초가 된 확정분과 정산분 용역의 기성금액에 대하여만 총당되는 것으로, 이에 따라 이 사건 하도급계약 해지 당시 용역의 기성금액에 총당하고 남은 선금금 잔액은 218,744달러인바, 선금금반환을 보증한 피고는 원고에게 위 218,744달러와 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다[원고가 최종 기성검사 당시의 기성률 88.89%를 기준으로 218,744달러의 선금금반환보증금 청구를 함에 관하여 제1심 법원은 타절 기성검사 당시의 기성률 89.66%에서 위 88.89%를 뺀 기성률 0.77%에 해당하는 미지급 기성금액 37,992달러는 선금금에서 총당되어야 함을 이유로 원고의 청구 중 180,752달러(=218,744달러-37,992달러)를 제1심 변론종결 당시의 원화로 환산한 195,790,566원과 그 지연손해금 청구만을 인용하고 나머지 청구를 기각하였는바, 이에 대하여 피고만이 패소 부분 전부에 대하여 항소하였으므로 원고의 피고에

대한 180,752달러 선급금반환청구만이 이 법원의 심판대상이 된다].

2) 피고의 주장 이 사건 선급금에서 ① 출장비, ② 1, 2차 추가계약에 따른 기성금액, ③ 배관설계 외주비도 충당되어야 한다.

나. 판단

1) 관련 법리 공사도급계약에서 수수되는 이른바 선급금은 자금 사정이 좋지 않은 수급인으로 하여금 자재 확보·노임 지급 등에 어려움이 없이 공사를 원활하게 진행할 수 있도록 하기 위하여 도급인이 장차 지급할 공사대금을 수급인에게 미리 지급하여 주는 것으로서, 구체적인 기성고와 관련하여 지급된 공사대금이 아니라 전체 공사와 관련하여 지급된 공사대금이다. 이러한 점에 비추어 선급금 지급 후 계약 해제·해지 등의 사유로 선급금 반환 사유가 발생하였다면, 특별한 사정이 없는 한 별도의 상계 의사표시 없이도 그때까지의 기성고에 해당하는 공사대금 중 미지급액은 선급금으로 충당되고 도급인은 나머지 공사대금이 있는 경우 그 금액에 한하여 지급할 의무를 부담하게 된다. 다만, 선급금 반환에 관한 보증계약의 경우 보증인은 주채무자의 선급금 반환채무의 이행을 보증하는 것이므로 그 보증금 지급사유의 발생 및 범위에 관하여는 당해 보증의 대상으로 된 도급계약의 내용을 기준으로 판단하여야 할 것이므로 선급금의 충당 대상이 되는 기성공사대금의 내역을 어떻게 정할 것인지는 도급계약 당사자의 약정에 따라야 할 것이다(대법원 1999. 12. 7. 선고 99다55519 판결, 대법원 2004. 11. 26. 선고 2002다68362 판결 등 참조).

2) 출장비가 이 사건 선급금의 충당 대상인지 여부 앞서 인정한 사실과 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 출장비는 이 사건 선급금의 충당 대상이 된다고 볼 수 없다.

① 이 사건 하도급계약 제10조에서는 '계약금액'의 15%에 해당하는 금액을 선급금으로 지급하여야 한다고 정하고 있고, 제7조에서는 용역대가 중 정산분 설계용역 대가는 계약서 첨부 #3 용역비 산출 내역 및 #6 정산항목 세부 적용기준에 따라 산정하도록 되어 있다. 위 첨부 #3에서는 정산분의 업무를 1) Field Engineering, 2) Pre-Commissioning 지원, 3) Commissioning 지원 & Start-up 지원으로 한정적으로 열거하면서 위 1) 내지 3)의 지원에 소요되는 급여, 현장수당, 상여금, 퇴직적립금, 현장 부임·철수 항공운임을 포함한 인건비로서 Man Month(이하 'MM'이라 한다)당

12,476달러를 적용하여 99MM에 대한 정산금으로 1,235,124달러를 산정하고 있고, 여기에 확정분 용역금액 3,519,535달러를 더한 합계 4,754,000달러를 이 사건 하도급계약의 계약금액으로 정하고 있다. 원고가 지급한 이 사건 선급금은 위 4,574,000달러의 15%인 713,100달러인바, 원고와 휴먼텍 사이의 이 사건 선급금의 지급 기준이 되는 계약금액에는 이 사건 하도급 계약서 첨부 #3에 포함된 위 업무만을 포함하기로 하는 합의가 있었던 것으로 볼 수 있다.

② 이 사건 하도급계약서 첨부 #3 용역비 산출 내역에서는 해외 출장비는 정산조건이라고 하면서 정산항목 세부 적용기준(#6 정산항목 세부 적용기준)을 참조하도록 정하고 있다. 위 첨부 #6은 해외 출장비 지급기준에 대하여 항공료 및 숙박비는 실비 정산하고 일당 및 기타 잡비는 직원 한 명당 하루에 100달러를 지급한다고 각 정하고 있는바, 위와 같은 해외 출장비의 산정방식에 비추어 볼 때, 해외 출장비는 실제로 지출된 금액을 기준으로 산정하여야 하므로 이 사건 선급금 지급의 기준이 되는 최초 계약금액의 산정에 포함될 수 없다.

③ 원고는 휴먼텍에게 선급금 중 일부로 총당함이 없이 위 ②항과 같이 산정한 해외 출장비를 모두 지급하였다.

3) 1, 2차 추가계약에 따른 기성금액 및 배관설계 외주비가 이 사건 선급금의 총당 대상인지 여부 가) 갑 제1 내지 3호증의 각 기재에 의하면, ① 이 사건 하도급계약 제6조에서 원고가 휴먼텍에게 추가 업무의 수행을 지시할 수 있고 합의에 따라 계약금액을 조정한다고 정하고 있는 사실, ② 1, 2차 추가계약서는 그 명칭이 모두 "하도급 변경 계약 합의서"이고 추가계약에 따른 계약금액을 1차 추가계약서는 "추가분"으로, 2차 추가계약서는 "2차 변경"이라고 각 지칭하고 있으며, "기타 명시되지 않은 사항은 기존 계약에 의한다."라고 정하고 있는 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 이 사건 1, 2차 추가 계약은 이 사건 하도급계약과 별개의 계약이 아니라 이 사건 하도급계약에 용역업무를 추가한 변경계약에 해당한다고 봄이 타당하다.

나) 그러나 앞서 인정한 사실과 갑 제2, 3호증, 갑 제5 내지 7호증, 갑 제23호증의 8, 을 제1, 4호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 1, 2차 추가계약에 따른 기성금액 및 2차 추가계약에 따른 기성금액 중 일부인 배관설계 외주비는 이 사건 선급금의 총당 대상이 된다고 볼 수 없다.

① 이 사건 하도급계약서 제10조는 선급금의 지급에 관하여 "원고는 본 용역계약이 서명되고 휴먼텍의 선급금 청구서 접수 후 30일 이내에 계약 금액의 15%에 해당하는 선급금을 휴먼텍에게 지급하여야 한다."고 정하고 있다. 1, 2차 추가계약에서 "기타 명시되지 않은 사항은 기존 계약에 의한다."고 정하고 있으나, 변경된 계약금액에 관하여 추가 선급금 지급의무에 관하여 정함이 없다.

② 1, 2차 추가계약의 경우 계약이행보증계약은 별도로 체결되어 증액된 공사대금의 5%에 해당하는 금액을 한도로 하는 계약보증서가 각 발급되었다. 그러나 휴먼텍은 원고에게 1, 2차 추가계약 체결 이후 추가 선급금의 지급을 요청한 바가 없고, 원고 또한 휴먼텍에게 추가로 선급금을 지급하지 않았다. 이는 1, 2차 추가계약의 전체 대금이 한 번에 지급된 점과 제2차 추가계약 중 일부가 외주 업체에 직불 형식으로 맡겨진 점 등을 고려하여, 별도로 선급금이 지급될 필요가 없었기 때문으로 보인다. 이에 비추어 보면, 이 사건 선급금이 1, 2차 추가계약의 원활한 수행을 위하여 사용될 것으로 예정된 것이라고 보기 어렵다.

4) 피고가 지급하여야 할 선급금보증금의 계산 및 지연손해금의 기산일 가) 이 사건 하도급계약 제10조는 기성금액이 선급금에 충당된다는 취지를 규정하고 있을 뿐 구체적인 충당 방법에 관하여는 규정을 두고 있지 않다. 그러나 수급인으로 하여금 공사를 원활하게 진행할 수 있도록 한다는 선급금 지급의 목적, 휴먼텍이 원고에게 기성금액을 청구하면서 선급금에 충당하는 금액을 거래의 관행과 마찬가지로 '선급금 × 기성금액 / 계약금액'의 방식으로 산정하여 청구하고 원고도 이에 따라 지급한 점 등에 비추어, 이 사건 하도급계약에서도 선급금을 위와 같은 방식에 따라 충당하는 내용의 묵시적 합의가 있었다고 봄이 상당하다.

따라서 휴먼텍의 1차 기성금액 내지 16차(최종) 기성금액은 별지 기재와 같이 위와 같은 방식에 따라 선급금에 충당되어 최종 기성검사 당시 선급금 잔액은 218,744달러가 된다. 그런데 앞서 든 각 증거에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 최종 기성검사 후 타절 기성검사까지의 미지급 기성금액 37,992달러가 남아 있는 사실, 피고가 발행한 선급금보증서(갑 제4호증)의 약관 제3조에서는 "피고가 이행할 보증금은 이 보증서에 기재된 보증금액을 한도로 하여 채무자가 계약이행기일 이내에 보증채권자에게 반환하여야 할 선급해당액으로 합니다. 이 경우 채무자가 이행한 공사에 관한 미지급 기성금이 있을 때에는 그 미지급 기성금을 공제한 금액으로 합니다."라고 정하고 있는 사실을 인정할

수 있는바, 위 인정사실에 의하면 피고가 원고에게 지급할 선급금보증금은 180,752달러(=218,744달러-37,992달러)이다.

나) 나아가 피고가 지급하여야 할 선급금보증금에 대한 지연손해금의 기산일에 관하여 본다.

갑 제4, 14호증, 을 제1호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 선급금보증서의 약관 제8조에서 "피고는 보증금 청구를 받은 경우 보증채권자로부터 손해사정과 관련한 서류를 징구하여 보증금 지급에 필요한 조사를 마친 후 지체 없이 지급할 보증금을 결정하고, 보증금이 결정되면 7일 이내에 이를 지급하여 드립니다."고 정하고 있는 점, ② 원고는 2012. 12. 14. 휴먼텍과 타절 기성검사를 완료한 후 피고에게 타절 기성검사 내역에 따른 이 사건 하도급계약의 기성금액과 선급금의 총당 액수 및 미지급 기성금의 존부 등에 관한 자료를 제공한 것으로 보이는 점, ③ 원고는 2013. 2. 14.경 피고에게 휴먼텍과 정산한 타절기성 검사 내역을 기초로 미지급 정산금이 없음을 설명한 후 2013. 2. 22.(금요일) 이 사건 선급금 잔액 상당의 보증금을 지급해달라는 내용증명을 발송하였는데, 이는 2013. 2. 25. 피고에게 도달한 것으로 보이는 점, ④ 피고는 2012. 12. 14. 이후 원고로부터 타절 기성검사 내역에 따른 각종 서류를 제공받음으로써 선급금보증금 지급에 필요한 조사를 할 수 있었던 점 등에 비추어 보면, 피고는 2013. 2. 22.자 내용증명에 의하여 선급금보증금의 지급을 청구받은 2013. 2. 25.에는 지급할 보증금을 결정할 수 있었을 것으로 보이므로, 그로부터 7일이 경과한 2013. 3. 5.부터 이 사건 선급금 잔액 상당의 선급금보증금에 대한 지연손해금이 기산된다고 봄이 타당하다.

다. 소결론

채권액이 외국통화로 지정된 금전채권인 외화채권을 채권자가 대용급부의 권리를 행사하여 우리나라 통화로 환산하여 청구하는 경우 법원이 채무자에게 그 이행을 명함에 있어서는 채무자가 현실로 이행할 때에 가장 가까운 사실심 변론종결 당시의 외국환시세를 우리나라 통화로 환산하는 기준으로 삼아야 하고, 그와 같은 제1심 이행판결에 대하여 채무자만이 불복·항소한 경우, 항소심은 속심이므로 채무자가 항소이유로 삼거나 심리 과정에서 내세운 주장이 이유 없다고 하더라도 법원으로서도 항소심 변론종결 당시의 외국환시세를 기준으로 채권액을 다시 환산해 본 후 불이익변경금지 원칙에 반하지 않는 한 채무자의 항소를 일부 인용하여야 한다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2006다72765

판결 참조).

그런데 당심 변론종결일인 2015. 10. 21. 당시 미화 1달러의 매매기준율이 1,137원임은 공지의 사실이므로, 피고는 원고에게 선급금보증금 205,515,024원(=180,752달러×1,137원) 및 이에 대하여 위 2013. 3. 5.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 제1심판결 선고일인 2015. 5. 29.까지는 상법에서 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하나 피고만 항소한 이 사건에 있어 제1심판결을 피고에게 불이익하게 변경할 수는 없으므로, 피고의 항소를 기각하기로만 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사유남석

판사이석재

판사권기만

별지