

서울고등법원 2015. 2. 17 선고 2013나2026171 판결 [계약보증금청구의소] [미간행]

재판경과

대법원 2018. 9. 13 선고 2015다209347 판결

서울고등법원 2015. 2. 17 선고 2013나2026171 판결

서울중앙지방법원 2013. 10. 18 선고 2013가합500287 판결

전문

【원고, 피항소인 겸 항소인】 농업협동조합중앙회

(소송대리인 법무법인 민주 담당변호사 허반석 외 1인)

【피고, 항소인 겸 피항소인】 건설공제조합

(소송대리인 법무법인 사람과사람 담당변호사 정금오)

【피고보조참가인】 회생채무자 주식회사 엘□건설의 관리인 피고보조참가인

【제1심판결】 서울중앙지방법원 2013. 10. 18. 선고 2013가합500287 판결

【변론종결】 2014. 12. 16.

주 문

1. 제1심 판결 중 다음에서 지급을 명하는 금원에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.
피고는 원고에게 707,080,000원 및 이에 대하여 2011. 1. 14.부터 2015. 2. 17.까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 원고의 나머지 항소와 피고의 항소 및 가집급물반환신청을 각 기각한다.
3. 소송총비용(가집급물반환신청비용 포함) 중 보조참가로 인한 비용은 피고보조참가인이, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항 중 금원 지급을 명한 부분은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 , 항 소 취 지 및 가 지 급 물 반 환 신 청 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 1,230,340,000원 및 이에 대하여 2011. 1. 14.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

가. 원고의 항소취지

제1심 판결 중 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 707,080,000원 및 이에 대하여 2011. 1. 14.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원과 523,260,000원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 2013. 10. 18.까지 연 14%의 비율에 의한 금원을1) 지급하라.

나. 피고의 항소취지

제1심 판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

3. 가집급물반환신청취지

원고는 피고에게 615,984,538원 및 2013. 11. 9.부터 당심 판결 선고일까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 도급계약의 체결

1) 원고는 2009. 5. 27. 광주 광산구 (주소 생략) 지상에 ○○ △△ 농산물 종합유통센터 신축공사(이하 '이 사건 신축공사'라 한다)에 관하여, 건축공사 부분에 관하여는 소외 주식회사 엘□건설(이하 '엘□건설'이라 한다)과, 소방공사 부분에 관하여는 진□산업 주식회사와 총계약금액 24,900,000,000원(그중 건축공사 부분 계약금액은 23,245,600,000원, 소방공사 부분 계약금액은 1,654,400,000원이다), 착공일 2009. 6. 1., 준공예정일 2010. 11. 30., 계약보증금 2,655,440,000원으로 각 정하여 건설공사 도급계약(이하 '이 사건 도급계약'이라 한다)을 체결하였다.

2) 이 사건 도급계약의 내용에 포함된 공사계약 일반조건 중 이 사건과 관련된 주요 내용은 아래와 같다.

제6조 (계약보증금) ① 엘□건설은 계약체결일까지 계약금액의 100분의 10 이상에 해당하는 금액의 계약보 증금을 현금(당해지역 결제 가능한 자기앞수표 포함) 또는 원고를 피보험자로 하고 계약보증금 이상의 정액보상의 특약이 있는 계약이행보증증권 등으로 납부하여야 한다. 제7조 (계약보증금의 처리) ① 엘□건설이 정당한 이유 없이 계약상의 의무를 이행하지 아니한 때에는 계약보증금을 원고에 귀속한다. 제37조 (계약의 해제 또는 해지) ① 원고는 엘□건설이 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 당해 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다. 다만, 제3호의 경우에는 해제 또는 해지하여야 한다. 2. 엘□건설의 책임 있는 사유로 인하여 준공기한까지 공사를 완성하지 못하거나 완성할 가능성이 없다고 인정되는 경우 4. 엘□건설의 부도발생 등으로 정상적인 공사수행 가능성이 없다고 판단될 경우

나. 이 사건 보증계약의 체결

1) 엘□건설은 이 사건 도급계약에 따른 계약보증금의 납부의무를 이행하기 위하여, 2009. 5. 28.

피고와 사이에, 보증채권자를 원고로, 보증금액을 2,324,500,000원으로, 보증기간을 2009. 5. 27.부터 2011. 1. 30.까지로 각 정하여 보증계약(이하 '이 사건 보증계약'이라 한다)을 체결하였고, 피고는 원고에게 위와 같은 내용의 계약보증서를 발급하였다.

2) 이 사건 보증계약에 관한 보증약관 중 이 사건과 관련된 내용은 다음과 같다.

제1조 (보증책임) ① 피고는 엘□건설이 이 사건 신축공사 등의 계약의무를 이행하지 아니함으로써(이하 '보증사고'라 한다) 원고에게 부담하는 채무를 보증서에 기재된 사항과 약관에 따라 지급하여 드립니다. 제4조 (손해의 방지 및 경감의무) ① 원고는 보증기간 중 보증사고의 방지에 힘써야 하며, 보증사고가 발생한 때에는 손해의 방지와 경감에 힘써야 합니다. 제5조 (주계약의 해지) 원고는 보증금을 청구하기 전에 주계약을 해제 또는 해지하여야 하며, 이를 이행하지 아니한 때에는 피고는 보증금을 지급하지 아니합니다. 제9조 (보증금의 지급시기) ① 피고는 보증금 청구를 받은 경우 원고로부터 손해사정과 관련한 서류를 징구하여 보증금 지급에 필요한 조사를 마친 후 지체없이 지급할 보증금을 결정하고, 보증금이 결정되면 7일 이내에 이를 지급하여 드립니다.

다. 엘□건설의 부도 및 회생절차개시

1) 엘□건설은 2010. 10. 21. 이 사건 신축공사를 완료하지 못한 상태에서 부도가 발생하였고, 2010. 11. 8. 전주지방법원에 회생절차개시신청을 하여 2010. 12. 10. 회생절차개시결정을 받았다(전주지방법원 2010회합16호).

2) 그 후 이 사건 신축공사가 진행되지 아니하던 중 원고는 2010. 11. 25. 엘□건설에 대하여 이 사건 도급계약 일반조건 제37조에 따라 이 사건 도급계약을 해제한다는 취지의 통보를 하였다.

라. 원고의 채권채무확정검사 및 피고에 대한 통보

원고는 2010. 12. 7. 피고에게 “엘□건설의 부도에 따른 채무불이행으로 인해 공사타절 및 채권채무확정검사를 완료하였고, 엘□건설이 기 이행한 공사부분에 대한 기성량을 확인하기 위한 채권채무확정검사 결과가 전회 타절금액 17,066,700,000원(70.92%), 금회 타절금액 1,230,340,000원(5.11%) 합계 18,297,040,000원(76.03%)으로 조사되었으며, 2010. 12. 30.까지 보증채무를 이행하라”는 취지의 통보를 하였다.

마. 피고의 통지

원고의 위와 같은 통보에 대해 피고는 2010. 12. 16. 원고에 대하여 '공사기성금과 계약보증금 상계통지'라는 제목으로, “민법 제434조의 규정(보증인과 주채무자 상계권)에 따라 귀 조합의 시공사에 대한 공사대금채무(선금 우선 상계후 남은 미지급기성금)와 우리 조합이 이행하여야 할 계약보증금과 대등액에서 상계처리하여 주실 것을 통지하오니 협조 바랍니다.”는 취지의 공문을 보냈고, 2011. 1. 5.에도 재차 원고에게 '보증이행 요청에 대한 회신'이라는 제목으로 “미지급기성금을 피고가 이행하여야 할 계약보증금과 대등액에서 우선 상계처리 하여 주시기를 재차 요청드리며, 원고가 상계권을 행사하지 아니하여 증가된 손해인 미지급공사대금 1,230,340,000원을 제외하고 보증책임을 이행할 예정이다.”라는 취지의 공문을 보냈다(이하 위 각 공문을 '이 사건 각 공문'이라고 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증 내지 갑 제5호증, 갑 제9호증, 을 제1호증 내지 을 제3호증, 을 제6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

위에서 인정한 바와 같이, 엘□건설은 2010. 10. 21. 이 사건 신축공사를 완성하지 못한 채 부도가 났고, 2010. 12. 10. 회생절차개시결정을 받은 이후에도 이 사건 신축공사가 진행되지 아니하여 원고가 2010. 11. 25. 엘□건설에 대하여 이 사건 도급계약의 해제를 통보하였는바, 그로써 이 사건 도급계약 일반조건 제37조 제1항 제4호에서 정한 엘□건설의 귀책사유에 의하여 이 사건 도급계약은 해제되었다고 할 것이다.

한편 이 사건 도급계약 일반조건 제7조 제1항에서 “엘□건설이 정당한 이유 없이 계약상의 의무를 이행하지 아니할 때에는 계약보증금을 원고에 귀속한다.”고 정하고 있음은 앞에서 본 바와 같으므로 이 사건 도급계약에서 정한 계약보증금은 손해배상액의 예정으로 봄이 상당하다.

따라서 이 사건 보증계약에서 정한 보증사고가 발생하였다고 할 것인 이상 엘□건설이 원고에 대하여 부담하는 이 사건 도급계약에 따른 채무를 보증한 피고는 원고에게 이 사건 보증계약에 따른 보증금액 2,324,560,000원에서 원고가 이미 피고로부터 지급받았음을 자인하고 있는 1,094,220,000원을

공제한 1,230,340,000원을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 및 피고보조참가인의 주장에 관한 판단

가. 피고의 주장에 관한 판단

1) 상계항변에 관한 판단

피고는 2010. 12. 16. 및 2011. 1. 15. 각 원고에게 보낸 이 사건 각 공문을 통하여 원고에 대하여 주채무자인 엘□건설의 원고에 대한 공사대금채권을 자동채권으로 하고, 원고의 피고에 대한 위 보증금채권을 수동채권으로 하여 상계의 의사표시를 하였는데, 위 자동채권인 공사대금채권이 위 수동채권인 보증금지급채권을 초과함이 분명하므로, 원고의 위 보증금채권은 전액 소멸하였다고 주장한다. 나아가 피고는, 이 사건 각 공문에 의한 피고의 통지를 상계의 의사표시로 볼 수 없다고 하더라도 피고는 이 사건 2013. 5. 20.자 준비서면을 통하여 위와 같은 상계의 의사표시를 하는 바이므로 원고의 위 보증금채권은 전액 소멸하였다고 주장한다.

민법 제434조는 “보증인은 주채무자의 채권에 의한 상계로 채권자에게 대항할 수 있다.”고 규정하고 있다. 본래 상계는 당사자 쌍방이 서로 상대방에 대한 채권·채무를 가지고 있을 경우에 행사할 수 있는 것이나(민법 제292조 제1항 참조), 위 조항은 보증인의 보호 및 법률관계의 간이한 해결을 위하여 위와 같은 원칙에 대한 예외를 정한 특별규정으로 이해된다.

그럼에도 불구하고 다음과 같은 점들을 종합적으로 고려하면, 주채무자에 대하여 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라고 한다)에 따른 회생절차가 개시된 이후에는 보증인은 민법 제434조에 기하여 주채무자가 채권자에 대하여 가지는 채권으로 자신의 채권자에 대한 채무와 상계할 수 없다고 봄이 타당하다.

① 보증인은 민법 제434조에 의하여 주채무자의 채권에 의하여 상계할 수 있는 특별한 권능을 부여받는 것이기는 하지만, 이때 보증인이 상계함에 있어 행사하는 자동채권은 어디까지나 보증인 자신이 아닌 주채무자의 것이다. 그런데 회생절차 개시결정이 있는 경우 채무자의 업무의 수행과

재산의 관리 및 처분을 하는 권한은 관리인에게 전속하게 되고(채무자회생법 제56조 제1항), 채무자가 회생절차 개시 이후 채무자의 재산에 관하여 법률행위를 한 때에는 회생절차와의 관계에 있어서 그 효력을 주장하지 못하며(채무자회생법 제64조 제1항), 회생채권에 관하여는 회생절차가 개시된 후에는 원칙적으로 회생계획에 규정된 바에 따르지 않고는 변제하거나 변제받는 등 이를 소멸하게 하는 행위가 금지된다(채무자회생법 제131조 본문). 이러한 채무자회생법의 규정들을 종합하면 주채무자에 대한 회생절차가 개시되면 주채무자의 채권자에 대한 자동채권의 처분권한은 관리인에게 전속하게 되어 주채무자는 더 이상 자신의 채권자에 대한 반대채권을 자동채권으로 한 상계권한을 행사할 수 없게 된다고 할 것인바, 그러한 이상 민법 제434조에 의하여 주채무자의 채권을 행사할 수 있을 따름인 보증인 또한 위와 같은 상계권한을 행사할 수 없다고 함이 논리적인 귀결이다.

② 위와 같은 채무자회생법의 규정은 민법 제434조에 대하여 특별법의 관계에 있다. 따라서 채무자회생법의 규정에 의하여 민법 제434조의 적용은 배제된다고 보아야 한다.

③ 한편 회생절차 개시 이후에도 채권자에 의한 상계는 허용되는데, 이는 상계의 상호담보적 기능을 중시한 것이다. 그러나 채무자회생법은 이 경우에도 채무자의 회생이라는 목적을 달성하기 위하여 채권자에 의한 상계를 회생채권의 신고기간의 만료일까지만 가능하도록 하여 채권자의 상계권에 제한을 가하고 있다(채무자회생법 제144조 제1항). 위와 같이 회생절차에서 주채무자의 상계가 원칙적으로 허용되지 아니하고, 채권자의 상계도 일정한 제한을 받는 데 비하여, 채권자와 직접적으로 채권·채무 관계에 있지 아니하여 채권자와 사이에서 상계의 상호담보적 기능을 주장할 만한 위치에 있지 아니한 보증인에 의한 주채무자의 채권에 기한 상계를 제한 없이 허용하는 것은 균형에 맞지 아니하다.

④ 채권자가 보증인과 사이에 보증계약을 체결함으로써 의도하는 바는 주채무자가 회생절차가 개시되는 등 자력을 상실할 경우 보증인으로부터 채권 전부의 현실적인 만족을 얻고자 하는 것이다. 물론 채권자는 회생절차가 개시된 주채무자에 대하여 회생채권의 신고기간 만료일에 이르기까지는 상계를 함으로써 현실적인 채권의 만족에 이르는 것과 같은 효과를 누릴 수 있다. 그러나 예컨대 채권자는 회생절차가 개시된 주채무자에 대하여 보증인이 없는 다른 채권을 가지고 있을 수 있는데,

이러한 경우라면 주채무자에 대한 자신의 채무를 보증인이 없는 위 다른 채권과 상계하고 보증인이 있는 채권에 관하여는 보증인으로부터 현실적인 이행을 받는 것이 유리할 것인바, 이와 같이 채권자가 보증인이 있는 당해 채권에 기한 상계권의 행사를 원하지 않는 경우를 생각할 수 있고, 채권자는 회생채권의 신고기한을 넘겨 상계권을 행사할 수 없는 경우도 있을 수 있으며, 무엇보다도 채권자의 상계권은 채권자의 권리이지 의무가 아니므로 채권자로 하여금 상계권의 행사를 강제할 수는 없는 것이다. 이에 반하여 보증인은 원칙적으로 주채무자가 채무를 이행하지 아니할 경우 채권자에 대하여 채무를 변제한 뒤 자신의 구상권 등을 전형적으로 자력이 약화되어 있을 주채무자로부터 만족을 얻을 것을 기대하여야 하는(특히 주채무자가 회생절차에 들어간 경우에는 회생절차에 회생채권 등으로 신고하여 회생절차를 통한 만족을 꾀하여야 하는) 입장에 있으며, 다만 우연히 주채무자가 채권자에 대하여 반대채권을 가지고 있을 경우에 한하여 민법 제434조에 기한 주채무자의 상계권을 원용할 것을 기대할 수 있을 뿐이다. 이와 같은 채권자와 보증인의 상대적인 법적 지위 및 이익 상황 등을 고려할 때 주채무자에 대한 회생절차 개시 이후에 보증인으로 하여금 일방적으로 채무자의 반대채권으로 채권자의 채권과 상계할 수 있도록 한다면 당사자의 합리적인 의사 및 형평에 반하는 결과가 된다.

⑤ 무엇보다도 주채무자의 회생절차에서 보증인의 주채무자의 채권에 기한 상계를 제한 없이 인정하면, 채무자회생법이 앞서 본 바와 같은 채무자 재산의 처분권한을 관리인에 전속하도록 하고, 관리인과 채권자에 의한 상계를 허용하지 않거나 그에 제한을 가하는 등의 규정에 의하여 달성하고자 하는 목적, 즉 회생채무자의 재산을 최대한 확보하여 회생계획에 따라 회생채무자를 회생하도록 함으로써 이해관계인의 권리에 최대한의 공평한 만족을 주려고 하는 목적을 결정적으로 저해할 수 있다.

따라서 이와 달리 보증인인 피고가 주채무자인 엘□건설의 채권자인 원고에 대한 공사대금채권으로 원고의 피고에 대한 보증금채권과 상계할 수 있음을 전제로 하는 피고의 이 부분 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

2) 원고의 손해경감조치의무 위반에 따른 면책 주장에 관한 판단

피고는, 원고가 피고의 상계처리 요청에도 불구하고 엘□건설에 대하여 자신의 손해배상채권과 엘□건설의 공사대금채권을 상계하지 아니하였는바, 이는 원고가 고의 또는 과실로 손해를 경감할 의무를 다하지 아니한 것이므로, 이 사건 보증계약 보증약관 제4조, 상법 제680조 제1항2)에 의하여 원고가 상계하지 아니한 계약보증금 1,230,340,000원의 범위에서 피고는 면책된다고 주장한다. 살피건대, 이 사건 보증계약 보증약관 제4조 및 상법 제680조 제1항에서는 피보험자인 원고에게 '손해의 방지와 경감을 위하여 노력할 의무'를 부과하고 있는바, 여기에서 말하는 '손해'란 보험사고로 인하여 발생하는 손해를 의미하고, 피고가 지급하여야 하는 보험금 자체를 의미하는 것은 아니라고 해석된다. 따라서 원고가 자신의 손해배상채권으로 엘□건설의 공사대금과 상계하지 아니하였다고 하더라도 그로 인하여 피고가 지급하여야 하는 보험금이 증가하거나 소멸하지 않게 되었다고 할 수 있을지언정, 엘□건설이 원고에게 지급하여야 하는 손해배상금이 증가하거나 소멸하지 않게 되었다고 할 수는 없으므로, 원고가 손해의 방지 및 경감을 위한 노력의무를 이행하지 아니하였다고 볼 수 없다.

더구나 갑 제6호증, 갑 제7호증, 을 제4호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 엘□건설의 채권자 또는 엘□건설로부터 채권을 양수받은 양수인들이 2010. 8. 24.부터 2010. 12.경 사이에 채권양도, 하도급대금의 직접지급 청구, 채권가압류, 채권압류 및 추심명령 등을 근거로 원고에 대하여 엘□건설의 공사대금채권에 관한 권리를 주장한 사실, 주식회사 화△텍(이하 '화△텍'이라고 한다)은 엘□건설의 위 공사대금채권을 양수받았거나 엘□건설을 대위하여 위 공사대금채권을 행사한다고 주장하면서 원고를 상대로 위 공사대금의 지급을 구하는 소를 제기하였고(서울중앙지방법원 2010가합125104호), 주식회사 신■(이하 '신■'이라고 한다)은 엘□건설의 하수급인으로서 엘□건설, 원고와 사이에 하도급대금을 직접 지급하기로 하는 합의가 있었다고 주장하면서, 대한민국은 엘□건설이 체납한 법인세를 징수하기 위하여 위 공사대금채권을 압류하였다고 주장하면서, 각 위 소송에 독립당사자참가를 하였는데, 화△텍, 신■, 대한민국의 청구는 모두 기각되어 2011. 11. 30. 그 판결이 확정된 사실이 인정되는바, 보험사고가 발생한 2011. 11.경 이후 위와 같이 엘□건설의 공사대금채권에 관하여 권리를 주장하는 채권자 등이 다수 경합하여 원고로서는 위 공사대금채권의 귀속주체가 불분명한 등으로 상계적상이 발생하였는지

여부를 쉽게 판단할 수 없었다고 보이는 점, 나아가 상계권은 채권자인 원고의 권리이므로 그 행사를 강제할 수 없는 점 등을 고려하면, 원고가 자신의 엘□건설에 대한 손해배상채권으로 상계를 하지 아니하였다고 하더라도 거기에 원고의 고의 또는 과실이 있었다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

결국 피고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

나. 피고보조참가인의 주장에 관한 판단

피고보조참가인은 이 사건 도급계약에서 정한 계약보증금은 과다하므로 감액되어야 한다고 주장한다.

앞서 본 바와 같이 이 사건 도급계약에서 정한 계약보증금은 손해배상의 예정액에 해당하고, 손해배상의 예정액이 부당히 과다한 경우 법원은 이를 감액할 수 있으나(민법 제398조 제2항), 이와 같이 손해배상의 예정액을 감액하려면 채권자와 채무자의 경제적 지위, 계약의 목적과 내용, 손해배상액을 예정한 경위와 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상 손해액의 크기, 당시의 거래 관행과 경제상태 등을 참작한 결과 손해배상예정액의 지급이 경제적 약자의 지위에 있는 채무자에게 부당한 압박을 가하여 공정을 잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우라야 하는바(대법원 2014. 7. 24. 선고2014다209227 판결 등 참조), 앞서 본 이 사건 도급계약이 해제된 경위, 이 사건 도급계약에서 정한 계약보증금은 이 사건 도급계약 중 건축공사 부분 계약금액의 약 1/10에 해당하는 점 등을 종합하면, 위 계약보증금이 엘□건설에 대하여 부당한 압박을 가하여 공정을 잃는 결과를 초래하여 부당히 과다하다고 보기 어렵고, 달리 이와 같이 볼 만한 자료가 없으므로, 피고보조참가인의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

4. 결론

따라서 피고는 원고에게 1,230,340,000원 및 그중 제1심에서 인용된 523,260,000원에 대하여는 피고가 보증금의 지급에 필요한 조사를 마치고 지급할 보증금을 결정한 2011. 1. 5.부터 7일이 경과한 이후로서(이 사건 보증계약 보증약관 제9조 제1항 참조) 원고가 구하는 바에 따른 2011. 1.

14.부터 피고가 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 제1심 판결 선고일인 2013. 10. 18.까지는 상법에서 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의 각 비율에 의한 금원을, 당심에서 추가로 인용되는 707,080,000원에 대하여는 2011. 1. 14.부터 피고가 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 당심 판결 선고일인 2015. 2. 17.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로, 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결 중 위와 같이 당심에서 추가로 인용되는 금원에 해당하는 원고 패소 부분은 이와 결론을 달리 하여 부당하므로 이를 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 금원을 피고로 하여금 원고에게 지급할 것을 명한다.

원고의 나머지 항소와 피고의 항소 및 피고의 가지급물반환신청은 각 이유 없으므로 이를 각 기각하기로 한다.

이상의 이유로 주문과 같이 판결한다.

판사 박정화(재판장) 민정석 최봉희

1)항소장에는 “523,260,000원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율에 의한 금원을 지급하라.”고 기재되어 있으나, 항소장 기재의 전체적 취지는 제1심 판결 중 원고 패소 부분 전부에 대하여 불복하고 청구취지를 전부 인용하여 달라는 뜻으로 이해되므로, 항소취지를 본문과 같이 보고 판단한다.

2)제680조(손해방지의무) ① 보험계약자와 피보험자는 손해의 방지와 경감을 위하여 노력하여야 한다. 그러나 이를 위하여 필요 또는 유익하였던 비용과 보상액이 보험금액을 초과한 경우라도 보험자가 이를 부담한다.