

서울고등법원 2022. 6. 10 선고 2021나2036876 판결 [계약보증금 청구의 소]

---

## 재판경과

서울고등법원 2022. 6. 10 선고 2021나2036876 판결

서울중앙지방법원 2021. 8. 26 선고 2019가합547097 판결

## 전문

원고, 피항소인 주식회사 A

소송대리인 법무법인(유한) 광장

담당변호사 추강철

원고보조참가인 B 주식회사

피고, 항소인 C공제조합

소송대리인 법무법인(유한) 지평

담당변호사 마상미

변론종결 2022. 5. 13.

판결선고 2022. 6. 10.

제1심판결 서울중앙지방법원 2021. 8. 26. 선고 2019가합547097 판결

## 주문

1. 피고의 항소를 기각한다.

2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지 및 항 소 취 지

### 1. 청구취지

피고는 원고에게 6,862,310,160원 및 이에 대하여 2018. 12. 6.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

### 2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

## 이 유

### 1. 제1심판결의 인용

이 법원의 판결 이유는, 제1심판결문의 해당 부분을 아래와 같이 고치거나 추가하는 외에는 제1심판결의 이유 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 6면 표 아래 1행부터 2행까지의 “신청하면서”를 “신청한 후 2018. 9. 17.”로 고친다.

○ 7면 아래에서 3행과 8면 8행의 각 “이 법원”을 각 “서울중앙지방법원”으로 고친다.

○ 8면 12행과 13행의 각 “D”을 각 “회생채무자 D의 관리인”으로 고친다.

○ 8면 13행부터 14행까지의 “항소하여 현재 서울고등법원 2021나2007847호로 항소심 계속 중이다.”를 “항소하였고, 법원은 2022. 3. 17. 항소기각 판결을 선고하면서 그 이유에서 이 사건 공사의 9회차 기성금까지는 정상적으로 지급된 점, 원고가 ‘9회차 기성금의 지급일인 2018. 10. 5.로부터 2개월이 지난 2018. 12. 5. 이후 10회차 기성금을 지급하겠다’는 이유로 D의 10회차 기성검사 신청을 반려한 것은 이 사건 공사에 관한 도급계약이 착공계 제출일로부터 매 2개월마다

기성금을 청구할 수 있다고 정하고 있음에(제31조 제1항) 근거한 것이고 위 조항은 기성금을 2개월 간격으로 지급하기로 하는 약정으로 해석할 수 있는 점, D이 이 사건 공사의 10회차 기성검사에 합격한 사실이 없고, 원고는 원고보조참가인으로부터 'D이 기성금을 현금으로 지급받았음에도 하도급대금을 대부분 어음으로 지급하는 등의 문제가 있으므로 D에 대한 기성금 지급을 중지해 달라'는 요청을 받은 바 있었던 데다가, 2018. 11. 1. D로부터 10회차 기성금 지급을 청구받은 이후 2018. 11. 13. D의 부도가 발생하자 같은 날 D에 이 사건 공사에 관한 도급계약의 해제예고를 통보하였는바, 이러한 상황이라면 원고로서는 D의 10회차 기성금 지급청구가 부당하다고 판단할 소지가 있었던 점을 들어 D의 부도는 원고가 이 사건 공사의 10회차 기성금을 부당하게 지급하지 않았기 때문이라고 보기는 어렵다고 판시하였다(이 법원 2021나2007847호). 위 판결은 2022. 4. 8. 확정되었다."로 고친다.

○ 8면 아래에서 3행부터 아래에서 2행까지의 "제기하여(이 법원 2019가합512657호, 이하 '이 사건 관련 민사소송'이라 한다), 현재 제1심 계속 중이다."를 "제기하였다(서울중앙지방법원 2019가합512657호, 이하 '이 사건 관련 민사소송'이라 한다). 위 사건에서 법원은 2021. 11. 19. '이 사건 공사계약 제37조 제1항 제3, 9, 11호에 정한 해제사유가 발생하였으므로 원고는 이 사건 공사계약을 적법하게 해제하였다'는 이유로 회생채무자 D의 관리인의 위 손해배상 청구를 기각하는 판결을 선고하였다. 이에 회생채무자 D의 관리인이 항소하여 현재 이 법원 2021나2051622호로 항소심 계속 중이다."로 고친다.

○ 8면 마지막 행의 "51호증"을 "51, 55, 56호증"으로 고친다.

○ 10면 아래에서 7행부터 아래에서 5행까지의 "2018. 11.경 D의 당좌거래가 정지될 무렵부터 하수급인들이 원고에게 D로부터 하도급대금을 대부분 어음으로 지급받았다고 하며 하도급대금을 직접 지급해줄 것을 요청해온 사실,"을 삭제한다.

○ 12면 11행의 "2018. 11.경까지"를 "2018. 12.경까지"로 고친다.

○ 13면 12행의 "을 제10호증"을 "갑 제55호증, 을 제10호증"으로 고친다.

○ 13면 14행의 "60.92%이고"를 "60.92%로 산정된 후 보완감정을 거쳐 최종적으로 기성고 비율은 60.825%로 산정되었고"로 고친다.

○ 13면 15행의 “8,868,750,144원이라는 감정의견이 제시된 사실”을 “8,803,581,492원인 사실”로 고친다.

○ 13면 17행의 “3,298,750,144”를 “3,233,581,492”로 고친다.

○ 15면 6행의 “60.92%”를 “60.825%”로 고친다.

○ 15면 아래에서 2행과 마지막 행 사이에 아래와 같은 판단을 추가한다.

『⑥ 피고는 이 사건 공사에 관한 D의 하수급인들이 D의 원고에 대한 공사대금채권을

가압류하였더라도 원고는 위 하수급인들에게 하도급대금을 직불할 수 있었고, 원고가 공사대금의 지급에 갈음하여 하도급대금을 직불하였다면 D은 공사를 수행할 수 있었을 것인바, 계약의 목적 달성이 불가능하지 않았다는 취지로 주장한다.

그러나 하도급법 제14조 제1항 제1호는, 발주자는 원사업자의 지급정지·파산, 그 밖에 이와 유사한 사유가 있거나 사업에 관한 허가·인가·면허·등록 등이 취소되어 원사업자가 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접 지급을 요청한 때에는 수급사업자가

제조·수리·시공 또는 용역수행을 한 부분에 상당하는 하도급대금을 그 수급사업자에게 직접 지급하여야 한다고 정하고 있는바, 위 조항에 의한 하도급대금 직접지급청구권은 수급사업자가

직접지급을 요청한 때에 비로소 발생한다(대법원 2017. 4. 26. 선고 2014다38678 판결 참조).

해제 요건의 충족 여부는 해제 의사표시 당시를 기준으로 판단하여야 할 것인데(대법원 2006. 5. 12. 선고 2005다68578 판결 참조), 갑 제6호증의 기재에 의하면 유한회사 M이 2018. 11. 12.

원고에게 하도급대금 계약금액 832,004,993원 중 기성금 137,000,000원의 직접지급을 요청한 사실은 인정할 수 있으나, 그 외에는 달리 D의 하수급인들이 원고의 해제 의사표시일인 2018. 12.

10.까지 이 사건 공사에 관하여 원고에게 직접지급을 요청한 사실이 있음을 인정할 만한 자료가 없다. 따라서 이 사건 도급계약의 해제 당시 원고는 위 137,000,000원 이외의 하도급대금에 관하여 이를 직접지급할 의무를 부담하고 있었다고 볼 수 없다.

또한 하도급대금의 직접지급사유가 발생하기 전에 원사업자의 제3채권자가 원사업자의 발주자에 대한 채권에 대하여 압류 또는 가압류 등으로 채권의 집행보전이 된 경우에는 그 이후에 발생한

하도급공사대금의 직접지급사유에도 불구하고 그 집행보전된 채권은 소멸하지 않는데(대법원 2003.

9. 5. 선고 2001다64769 판결 참조), 원고가 발생할 수 있는 이중지급의 위험을 무릅쓴 채 D의 하수급인들에게 직접지급의무가 발생하지 않은 하도급대금을 직불하면서까지 공사를 진행시킨다는 것은 기대하기 어렵다. 결국 피고의 위 주장은 이유 없다.』

## **2. 결론**

그렇다면 제1심판결은 정당하므로, 피고의 원고에 대한 항소는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장    판사 지영난, 판사 장준아, 판사 이재혁