

서울고등법원

제27-1민사부

판 결

사 건	2024나2022878 계약보증금 청구의 소
원고, 항소인	주식회사 A 소송대리인 법무법인(유한) 율촌 담당변호사 허진용, 이용선
피고, 피항소인	B공제조합 소송대리인 법무법인 오늘 담당변호사 손서영
제1심판결	서울중앙지방법원 2024. 4. 17. 선고 2023가합67789 판결
변론종결	2025. 3. 7.
판결선고	2025. 5. 2.

주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 원고 패소 부분을 취소한다.

피고는 원고에게 1,726,252,000원 및 이에 대하여 2023. 2. 14.부터 2025. 5. 2.까지는 연 6%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 소송총비용은 피고가 부담한다.
4. 제1항의 금전 지급 부분은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 1,726,252,000원 및 이에 대하여 2023. 2. 14. 부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 이유는 아래와 같이 고치는 것 외에는 제1심판결의 이유 부분 제1항의 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다.

○ 제1심판결 7쪽 1행부터 4행까지를 아래와 같이 고친다.

『5) 원고와 D은 2022. 12. 23. 아래와 같은 내용으로 공사타절합의서(공사포기각서)를 작성하였고, 이후 원고는 2022. 12. 29.까지 정산대금 928,290,000원을 D 또는 하수급인 등에게 지급하였다.』

공사타절합의서(공사포기각서)

상기 계약건에 대하여 D이 경영악화 등 여러 사유로 인해 2022. 12. 2. 전주지방법원 기업회생부에 회생절차 개시명령신청을 접수하였고 이로 인해 D은 공사의 중지 등으로 공사수행이 어렵고 동시골

착에 따른 현장의 안전상 위험이 심각하게 우려되어, 2022. 12. 15. 이후의 잔여 공사를 포기하고 타 절 정산함에 있어 아래 사항을 합의하며, 원고와 D은 이후 일체의 민·형사상의 이의를 제기하지 아니한다.

■ 공사중지시점(2022. 12. 15.)까지 아래 금액으로 타절 정산한다.

(단위: 원)

당초계약금액	타절정산금액	비고
17,262,520,000	928,290,000	VAT 포함

■ 원고는 타절정산 금액에 대하여 2022. 12. 29.까지 하도급 및 외주비 등(첨부) 현장발생 기성금은 직접 지급하기로 하며, 나머지 금액은 D의 계좌로 입금하기로 한다. 단, D은 정산에 필요한 자료를 2022. 12. 27.까지 원고에게 제출하여야 한다(상기 직접지급 외 추가 발생된 금액은 D이 책임지기로 하며, 2022. 12. 16. 이후 인수인계 완료 시까지의 추가 발생 금액은 별도 정산하기로 한다).

■ D은 위 사항으로 날인 후 즉시 성실히 인수 인계하기로 한다.

2. 당사자의 주장

가. 원고

이 사건 도급계약은 원고가 2022. 12. 9. D에 D의 회생절차 개시 및 이에 따른 도급계약 불이행을 이유로 해지통보를 함으로써 이 사건 도급계약 제33조 제1항 제2호 및 제6호1)에 의해 적법하게 해지되었으므로, 이 사건 보증계약에서 정한 보증사고가 발생하였다. 설령 이 사건 도급계약이 합의해지된 것이라고 하더라도, 원고가 D에 대한 손해배상채권을 유보하였으므로 원고는 피고를 상대로 보증금을 청구할 수 있다.

따라서 피고는 이 사건 보증약관 제3조 제1항에 따라, 이 사건 도급계약 제5조 제1

1) 제33조(도급인의 계약해제 등)

① 도급인은 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 서면통지로서 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.

2. 수급인의 책임 있는 사유로 인하여 준공기일 내에 공사를 완성할 가능성이 없음이 명백한 경우

6. 수급인이 금융기관으로부터 거래정지 또는 수표의 부도, 제3자에 의한 압류, 가압류, 금치산, 한정치산, 파산선고 또는 회사정리절차의 개시 등으로 계약이행이 곤란한 경우

항에 의하여 원고에게 귀속되어야 하는 계약이행보증금을 원고에게 지급할 의무가 있다.

나. 피고

D이 회생절차를 개시할 당시 이 사건 공사가 준공기일 내에 완성될 가능성없음이 명백하였다거나 위 회생절차 개시로 이 사건 공사 수행이 곤란해졌다고 볼 사정이 없으므로 이 사건 도급계약이 제33조 제1항 제2호 및 제6호에 따라 해지되었다고 볼 수 없고, 이 사건 도급계약은 2022. 12. 23. 자 공사타절합의에 따라 합의해지 되었다고 봄이 타당하다.

설령 보증사고가 발생하여 원고의 계약이행보증금 청구가 이유 있다고 하더라도, 이는 손해배상액의 예정으로서 ① 원고의 요청에 따라 공사타절합의가 이루어진 점, ② 공사타절합의에서 기성 공사대금을 정산하면서 원고가 D에 채무불이행에 따른 손해배상청구를 제기하지 않겠다는 내용의 부제소 합의가 포함된 점, ③ 원고에게 D의 공사 포기에 따른 손해가 사실상 전혀 발생하지 않은 점 등을 고려하면 원고의 계약이행보증금 청구액은 감액되어야 한다.

3. 계약이행보증금 청구에 관한 판단

가. 계약이행보증금 지급의무의 발생

1) 이 사건 도급계약 제33조 제1항 제6호의 효력에 관한 판단

원고는 이 사건 도급계약 제33조 제1항 제6호에 따라 이 사건 도급계약이 해지되었다고 주장하고, 이에 대해 피고는 위 규정이 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제119조 제1항에 반하여 무효이므로, 무효인 위 규정에 근거한 원고의 2022. 12. 9. 자 해지 통보 또한 무효라고 주장한다.

살피건대 쌍방 미이행의 쌍무계약의 경우에는 계약의 이행 또는 해제에 관한 관리인의 선택권을 부여한 채무자회생법 제119조 제1항에 비추어 도산해지조항(계약의 당사자들 사이에 회생절차의 개시신청이나 회생절차의 개시 그 자체를 당해 계약의 해지권의 발생원인으로 정하거나 또는 계약의 당연 해지사유로 정하는 특약)의 효력을 무효로 보아야 한다고 해석할 여지가 있다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2005다38263 판결, 서울고등법원 2023. 1. 13. 선고 2021나2024972 판결 등 참조).

그러나 앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 도급계약 제33조 제1항 제6호는 '수급인이 파산선고 또는 회사정리절차의 개시 등으로 계약이행이 곤란한 경우, 원고가 위 계약을 해제 또는 해지할 수 있다'고 규정하고 있고, 회생절차의 신청이나 개시 자체를 해제 또는 해지의 요건으로 삼고 있지 않다. 따라서 위 조항은 위 대법원 2005다38263 판결에서 무효로 해석할 여지가 있다고 본 전형적인 도산해지조항에 해당한다고 보기 어렵다(피고가 그 주장 근거로 제시하는 위 서울고등법원 2021나2024972 판결에서 도산해지조항으로서 효력이 없다고 판단한 조항도 '압류, 가압류, 가처분, 경매, 파산, 회사정리 절차가 진행된 경우' 자체를 해제, 해지 사유로 정하고 있다). 따라서 위 조항이 도산해지조항에 해당한다는 것을 전제로 한 피고의 주장은 받아들이지 않는다.

2) 보증사고 발생 여부에 관한 판단

가) 관련 법리

(1) 보험사고란 보험계약에서 보험자의 보험금 지급책임을 구체화하는 불확정한 사고를 의미하는 것으로서, 계약이행보증보험에 있어서 보험사고가 구체적으로 무엇인지는 당사자 사이의 약정으로 계약내용에 편입된 보험약관과 보험약관이 인용하고 있는 보험증권 및 주계약의 구체적인 내용 등을 종합하여 결정하여야 한다(대법원

2006. 4. 28. 선고 2004다16976 판결 등 참조).

(2) 수급인이 계약기간 중에 회생절차개시신청을 하였다고 하더라도, 그러한 사정만으로 당해 계약의 이행이 그의 귀책사유로 불가능하게 되었다고 단정할 수는 없고, 회생절차개시신청 전후의 계약 이행 정도, 회생절차개시신청에 이르게 된 원인, 회생절차개시신청 후의 영업의 계속 혹은 재개 여부, 당해 계약을 이행할 자금사정 기타 여건 등 제반 사정을 종합하여 계약의 이행불능 여부를 판단하여야 한다(대법원 2006. 4. 28. 선고 2004다16976 판결, 대법원 2020. 3. 12. 선고 2016다225308 판결 등 참조).

(3) 채무의 이행이 불능이라는 것은 단순히 절대적·물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활에 있어서의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 볼 때 채권자가 채무자의 이행 실현을 기대할 수 없는 경우를 말한다(대법원 2010. 12. 9. 선고 2009다75321 판결 등 참조). 공사도급계약에 있어서 수급인의 공사중단이나 공사지연으로 인하여 약정된 공사기한 내의 공사완공이 불가능하다는 것이 명백하여진 경우에는 도급인은 그 공사기한이 도래하기 전이라도 계약을 해제할 수 있지만, 그에 앞서 수급인에 대하여 위 공사기한으로부터 상당한 기간 내에 완공할 것을 최고하여야 하고, 다만 예외적으로 수급인이 미리 이행하지 아니할 의사를 표시한 때에는 위와 같은 최고 없이도 계약을 해제할 수 있다(대법원 1996. 10. 25. 선고 96다21393, 21409 판결).

나) 보증사고 발생 여부

(1) 인정사실

이 사건 보증약관 제1조는 '보증사고'를 채무자가 보증서에 기재된 공사 등의 계약의무를 이행하지 아니한 경우'로 정하고 있는 사실, 이 사건 공사는 연면적 12,277

m², 계약금액은 17,262,520,000원, 공사기간은 착공일로부터 20개월인 사실, D이 2022. 12. 2. 전주지방법원에 회생개시신청을 한 사실, 원고가 2022. 12. 9. D에 이 사건 도급계약 제33조 제1항 제6호를 해지사유로 들어 해지 통보를 한 사실, 이에 대해 D이 2022. 12. 14. 원고에게 보낸 공문에는 '이 사건 공사의 계약상대자로서 공정추진에 차질이 예상되는바 진심으로 사과를 드린다'거나 '추후 회생계획안 인가까지 자금의 집행 및 경영 활동의 제약, 공사의 중지 등이 예상되어 당사와 계약관계에 있는 귀사에 심려를 끼쳐드려 유감이다'라는 취지가 기재되어 있었던 사실, 원고가 2022. 12. 20. D에 이 사건 도급계약 해지에 따른 공사포기각서를 요청하자 D은 이에 응하여 2022. 12. 23. 원고와 공사타절합의서(공사포기각서)를 작성한 사실은 앞서 본 바와 같다.

한편 앞서 든 증거, 갑 제12, 13, 14호증, 갑 제15호증의 3, 4, 8, 9, 을 제1, 3, 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면 아래와 같은 사실이 인정된다.

(가) D의 공사 수주현황

① 2022. 12. 21. 자 공사기성검사원에 따르면 2022. 12. 15. 기준 공정률이 4.81%인데, 위 기성분 중 토목공사는 D의 하수급인인 유한회사 H가 수행하였다.

② D은 2022. 12. 28. 공사비가 1,900,000,000원 상당인 'S공사'를 계약 불이행을 이유로 포기하였다.

③ 2023. 1. 20.경 D의 수주현황은 아래와 같다.

현장명	전체분	잔여분	공정률
I (공사기간: 2022. 2. 22. ~ 2023. 1. 21.)	8,105,250,000	2,048,219,720	75%
J (공사기간 2022. 1. 21. ~ 2022. 12. 30.)	5,214,253,000	3,090,758,000	42%

K (공사기간: 2022. 1. 25. ~ 2023. 6. 5.)	4,753,423,000	4,533,423,000	4%
L (착공일: 2020. 3. 23.)	13,576,751,000	5,612,979,400	25%

④ D은 M공사의 최종 낙찰자로 선정되어, 2023. 1. 31. 한국수자원공사와 위 공사에 관하여 계약금액은 6,291,200,000원, 공사기간은 2023. 2. 20.부터 2024. 10. 29.로 정하여 도급계약을 체결하였다.

⑤ 2024. 4. 12.경 D의 수주현황은 아래와 같다(구체적인 공사기한은 조정된 것으로 보인다).

현장명	전체분	잔여분	공정률
I	8,105,250,000	2,091,585,560	74%
J	5,214,253,000	3,259,884,000	37%
K	4,753,423,000	3,183,522,000	33%
M	6,291,200,000	3,609,891,000	43%
L	13,576,751,000	4,745,285,930	65%

(나) D의 재정 상황

① D의 과거 연도별 영업성과는 아래와 같은데, 당기순이익율이 2017년 0.47%, 2018년 (-)12.14%, 2019년 (-)8.18%, 2020년 2.02%, 2021년 1.34%, 2022년 (-)50.45%이다.

(단위 : 천원)

구 분	2017 년	2018 년	2019 년	2020 년	2021 년	2022 년
매출액	46,011,445	19,220,959	18,957,357	16,971,492	33,347,066	10,537,751
매출원가	42,555,471	19,260,057	19,710,792	15,538,670	31,828,999	10,419,016
매출총이익(손실)	3,455,974	(39,099)	(753,435)	1,432,822	1,518,067	118,735
판매비와관리비	2,290,399	2,221,666	2,015,997	1,298,254	1,178,490	5,051,497
영업이익(손실)	1,165,576	(2,260,764)	(2,769,432)	134,568	339,577	(4,932,762)
영업외수익	595,196	2,226,847	1,598,875	824,601	756,124	922,830
영업외비용	614,332	2,195,205	717,848	563,584	647,494	1,306,722
법인세비용차감전이익(손실)	1,146,440	(2,229,122)	(1,888,405)	395,585	448,207	(5,316,653)
법인세비용	929,036	105,102	(337,625)	52,722	-	-
당기순이익(손실)	217,403	(2,334,224)	(1,550,780)	342,863	448,207	(5,316,653)
<비율분석>						
매출원가율	92.49%	100.20%	103.97%	91.56%	95.45%	98.87%
매출액대비 판매비율	4.98%	11.56%	10.63%	7.65%	3.53%	47.94%
영업이익율	2.53%	-11.76%	-14.61%	0.79%	1.02%	-46.81%
당기순이익율	0.47%	-12.14%	-8.18%	2.02%	1.34%	-50.45%

② N회계법인은 D에 관한 2022년 감사보고서에서 D이 계속기업으로 존속할 수 있는지 의문이 있다는 이유로 의견거절을 하였고, O회계법인은 D에 관한 2023년 감사보고서에서 D로부터 자본변동표, 현금흐름표 및 재무제표에 대한 주석과 감사절차에 필요한 각종 자료를 제공받지 못하였다는 이유로 의견거절을 하였다.

③ P회계법인은 2023. 3. 24. 자 수정조사보고서에서 'D의 가지급금은 과거부터 계속 누적되어 온 것으로 보이며 2022. 10. 31. 기준 D의 대표이사인 Q와 R에 대한 가지급금이 16,382,000,000원에 달하여 회수가능성이 불확실하다. 2022년 기준 대부분의 가지급금의 입금과 출금이 대표이사의 계좌를 통하여 이루어지고 있고, 그 사용처 등에 대하여 구체적인 자료를 확인할 수 없었으며, 내부기안서 등 회사의 내부 문서도 없다는 답변을 받았으므로, 이로 인해 가지급금의 실질내용, D의 원가에 미치는 영향 등을 확인하기 어려웠다'는 의견을 밝혔다.

(다) 회생절차폐지결정

D이 제출한 회생계획안이 2024. 4. 15. 자 회생계획안 결의를 위한 관계인 집회에서 부결됨에 따라 전주지방법원은 2024. 4. 16. D에 대하여 회생절차폐지결정(전주지방법원 2022회합1017호)을 하였다.

(2) 구체적인 판단

위 인정사실에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하면 D이 위 회생개시신청을 할 당시 이 사건 공사를 이 사건 도급계약상 약정한 공사기간 내에 완성하는 것이 불가능하였다고 봄이 타당하다. 그렇다면 이 사건 도급계약은 원고가 D에 위 계약 제33조 제1항 제6호를 이유로 해지통보를 한 2022. 12. 9. 해지되었고, 이 사건 보증약관 제1조 제1항에 의한 보증사고가 발생하였다고 할 것이다.

① D은 당기순이익율이 2017년부터 저조하다가 2022년 (-)50.45%에 이를 정도로 경영 상태가 극도로 악화되어 계속기업으로의 존속 가능성이 의심되었고, 적어도 회생계획안의 인가결정이 이루어질 때까지는 자금 집행 및 경영 활동의 제약, 공사 중지 등으로 이 사건 공사 수행에 차질이 예상되는 상황이었다고 봄이 타당하다.

② 이 사건 공사는 전체 공사비 17,600,000,000원, 공사기간 20개월의 장기간에 걸친 대규모 공사로 하수급업체 등 협력업체의 확보가 필수적이다. 그런데 D이 회생개시신청을 할 무렵 이 사건 공사의 공정률은 4.81%에 불과하고 협력업체에 지급할 자금 조달도 현실적으로 어려운 상황이었으므로 D이 공사기한 내에 위 공사를 완성할 것을 기대하기 어려웠다.

③ 비록 D이 회생개시신청 이후에도 한국수자원공사로부터 M공사를 수급하였고 2023. 1. 20.경 D의 수주현황과 2024. 4. 12.경 D의 수주현황을 비교하였을 때 일

부 공사를 수행한 것으로는 보인다. 그러나 앞서 본 바와 같이 D이 수주한 공사들의 당초 약정기간은 약 1년 정도인데, D은 위 공사들을 모두 당초 약정기한까지 완성하지 못하여 공사기간을 연장하였고 2023. 1. 20.경과 2024. 4. 12.경의 각 공정률을 비교할 때 그 기간 동안 공사 수행 정도도 미미하다.

④ D이 대표이사들에게 지급한 가지급금이 과거부터 계속 누적되어 2022. 10. 31. 당시에는 16,382,000,000원에 달할 정도였으나 그 실질적인 내용이나 D의 원가에 미치는 영향 등을 확인하기 어려워 회수가능성이 불확실한 상황이었다. 이처럼 D의 재무 건전성이 좋지 않은 이상 이 사건 공사가 원활하게 수행될 것으로 보기 어렵다.

⑤ D은 원고가 이 사건 도급계약을 해지한다는 의사를 통보하였을 때 이에 대하여 별다른 이의를 제기하지 않았고, 오히려 원고가 이 사건 도급계약이 해지되었음을 전제로 공사포기각서를 요청하자 이에 응하여 원고와 공사타절합의서(공사포기각서)를 작성하였다. 그렇다면 원고와 피고가 공사타절합의서(공사포기각서)를 작성하였다고 하여 이 사건 도급계약을 합의해지하려는 의사였다고 해석하기는 어렵고, 이 사건 공사도급계약이 해지된 이후 후속조치의 일환으로 봄이 타당하다.

나. 계약이행보증금 지급 범위

1) 계약 당시 일방의 책임으로 계약이 해지되면 계약이행보증금이 상대방에게 귀속된다고 정한 경우 계약이행보증금은 위약금으로서 민법 제398조 제4항에 따라 손해배상액의 예정으로 추정된다(대법원 2018. 12. 27. 선고 2016다274270, 274287 판결 등 참조).

2) 이 사건 보증약관 제3조 제1항에서 피고가 지급할 보증금은, 이 보증서에 기재

된 보증금액을 한도로 하여 주계약 또는 관계법령이 정하는 바에 따라 원고가 몰수 또는 귀속하여야 할 금액으로 한다고 규정한 사실, 이 사건 도급계약 제5조 제1항에서 제33조 제1항 각 호의 사유로 계약이 해제 또는 해지된 경우 계약이행보증금은 원고에게 귀속된다고 규정한 사실, 이 사건 도급계약에 관한 계약이행보증금은 계약금액의 10%인 1,726,252,000원(= 17,262,520,000원 × 10%)인 사실, 이 사건 보증계약의 보증금액은 1,726,252,000원인 사실은 앞서 본 바와 같다.

3) 따라서 이 사건 도급계약이 제33조 제1항 제6호 사유로 해제된 이상, 피고는 특별한 사정이 없는 한 이 사건 보증약관 제3조 제1항에 따라 이 사건 도급계약 제5조 제1항에 의하여 원고에게 귀속되어야 하는 계약이행보증금 1,726,252,000원 및 이에 대한 지연손해금을 원고에게 지급할 의무가 있다.

4. 손해배상예정액의 감액에 관한 판단

가. 피고의 주장

원고의 계약보증금청구가 이유 있다고 하더라도, 이는 손해배상액의 예정으로서 ① 원고의 요청에 따라 공사타절합의가 이루어진 점, ② 공사타절합의에서 기성 공사대금을 정산하면서 원고가 D에 채무불이행에 따른 손해배상청구를 제기하지 않겠다는 내용의 부제소 합의가 포함된 점, ③ 원고에게 D의 공사 포기에 따른 손해가 사실상 전혀 발생하지 않은 점 등을 고려하면 원고의 계약이행보증금 청구액은 감액되어야 한다.

나. 관련 법리

민법 제398조 제2항은 손해배상의 예정액이 부당히 과다한 경우에는 법원이 이를 적당히 감액할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 '부당히 과다한 경우'란 채권자와

채무자의 각 지위, 계약의 목적 및 내용, 손해배상액을 예정한 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상 손해액의 크기, 그 당시의 거래관행 등 모든 사정을 참작하여 일반 사회 관념에 비추어 예정액의 지급이 경제적 약자의 지위에 있는 채무자에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우를 뜻하는 것으로 보아야 한다(대법원 2017. 5. 30. 선고 2016다275402 판결 등 참조).

나. 구체적인 판단

앞서 든 인정사실에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 고려하면, 이 사건 계약이행보증금이 부당히 과다하고 보기 어려우므로 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

1) 일반적으로 공사도급계약에 있어서 도급공사금액의 10% 정도를 계약금으로 정하고 이를 손해배상의 예정액으로 약정함이 거래관행인데, 이 사건 계약이행보증금은 이를 초과하지 아니하여 그 예정액이 통상적인 범위 내에 있는 것으로 보인다.

2) 민법 제398조 제2항에 의하여 법원이 예정액을 감액할 수 있는 "부당히 과다한 경우"라 함은 손해가 없다든가 손해액이 예정액보다 적다는 것만으로는 부족하다(대법원 1991. 3. 27. 선고 90다14478 판결 등 참조).

3) 피고가 제출하는 증거들만으로는 원고가 이 사건 도급계약의 해제로 아무런 손해를 입지 아니하였다는 점을 인정할 자료가 없고, D이 2022. 12. 2. 회생개시신청을 한 무렵부터 원고가 D과 2022. 12. 23. 자 공사타절합의서(공사포기각서)를 작성하기까지 이 사건 공사를 수행하는 것에 차질이 있었을 것으로 보이며, 이후 원고가 후속 시공사를 물색하는 과정에서도 적지 않은 노력과 비용을 지출하였을 것으로 예상된다.

4) 공사타절합의서는 원고와 D 사이의 계약해지에 따른 후속조치를 위해 작성된 것

에 불과하므로, 원고의 요청으로 공사타절합의서가 작성되었다거나 해당 합의서에 부
제소 합의가 포함되었다는 사실만으로는 계약이행보증금 귀속 조항인 이 사건 도급계
약 제5조 제1항이 경제적 약자의 지위에 있는 D에게 부당한 압박을 가하여 공정성을
잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

5. 결론

결국 피고는 원고에게 이 사건 보증약관 제3조 제1항에 따라, 이 사건 도급계약 제5
조 제1항에 의하여 원고에게 귀속되어야 하는 계약이행보증금 1,726,252,000원 및 이
에 대하여 원고가 피고에게 계약이행보증금의 지급을 구한 2023. 1. 30.로부터 이 사건
보증약관 제9조에서 정한 15일이 지난 다음 날인 2023. 2. 14.부터 피고가 그 이행의
무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2025. 5. 2.까지는 상
법이 정한 연 6%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한
연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

따라서 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머
지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당
하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결 중 위에서 지급을 명하는 금액에 해
당하는 원고 패소 부분을 취소하고, 피고에게 위 인정금액의 지급을 명하며, 원고의 나
머지 항소는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 함상훈

판사 서승렬

판사 박연욱