

서울중앙지방법원 2016. 7. 20 선고 2016나23907 판결 [하자보증금 청구]

재판경과

서울중앙지방법원 2016. 7. 20 선고 2016나23907 판결

서울중앙지방법원 2016. 4. 5 선고 2015가단5163628 판결

전 문

원고, 피항소인주식회사 대경공영

피고, 항소인전문건설공제조합

변론 종결 2016. 6. 15.

판결 선고 2016. 7. 20.

제1심판결 서울중앙지방법원 2016. 4. 5. 선고 2015가단5163628 판결

주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분을 초과하는 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

피고는 원고에게 40,472,200원 및 이에 대하여 2015. 6. 18.부터 2016. 7. 20.까지는 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고의 나머지 항소를 기각한다.

3. 가. 피고의 가지급물반환 신청에 따라 원고는 피고에게 5,699,032원 및 이에 대하여 2016. 4. 20.부터 2016. 7. 20.까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한

돈을 지급하라.

나. 피고의 나머지 가지급물 반환신청을 기각한다.

4. 소송총비용(가지급물 반환신청 비용 포함) 중 10%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

청구취지, 항소취지 및 가지급물 반환신청취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 42,267,500원 및 이에 대하여 2013. 12. 5.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 6%, 그 다음날부터 2015. 9. 30.까지는 연 20%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

3. 가지급물 반환신청취지

원고는 피고에게 48,208,111원 및 이에 대하여 2016. 4. 20.부터 당심 판결 선고일까지는 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 설시할 이유는 제1심 판결문 제4면 기초사실 말미에 "라. 원고는,

금강특수건설의 하자보수 불이행으로 인하여 원고가 하자보수금으로 지출한 금액이 132,322,200원인데 위 돈과 원고가 금강특수건설에게 지급하여야 할 공사대금 9,185만 원(이하 '이 사건 미지급 공사대금'이라 한다)을 2014. 9. 25.자로 상계처리 하였다고 주장하면서, 서울중앙지방법원 2014가단5339008호로 금강특수건설을 상대로 상계처리하고 남은 하자보수금 40,472,200원(= 132,322,200원 - 9,185만 원)의 지급을 구하는 소를 제기하여 '금강특수건설은 원고에게 40,472,200원과 이에 대하여 2013. 12. 5.부터 2014. 12. 19.까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 취지의 전부 승소판결(이하 '이 사건 판결'이라 한다)을 받았고, 이 사건 판결은 2015. 4. 7. 확정되었다."를 추가하는 외에는 제1심 판결의 해당 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

2. 주장 및 판단

가. 피고의 금원지급의무

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 피고는 금강특수건설의 이 사건 각 공사에 대한 하자보수의무를 보증하였으므로, 이 사건 각 보증약관에 따라 보증채권자인 원고에게 이 사건 각 보증서에 기재된 보증금액 범위 내에서 하자보수에 실제로 소요되는 비용으로서 일반적으로 타당하다고 인정되는 금액 또는 관계법령으로 정한 금액을 지급할 의무가 있다.

나아가 피고가 지급해야 할 보증금의 액수에 관하여 보건대, 갑 제7 내지 12호증(가지번호 포함)의 각 기재, 제1심 증인 B의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 각 하자에 대한 견적서 등의 기재 내용, 원고와 금강특수건설 사이의 이 사건 판결 결과 등에 비추어 보면, 원고측이 지출하였다는 각 하자보수비용이 하자보수에 실제로 소요되는 비용으로서 일반적으로 타당하다고 인정되는 금액의 범위 내에 있다고 봄이 상당하고, 이 사건 보증보험약관에 따라 피고가 지급할 보증금 액수를 계산하면 이 사건 제1, 2, 4, 5 공사에 대하여는 원고가 지출한 하자보수비용이 각 보증금액을 초과하므로 각 하자보수보증서에 따른 보증금 합계

31,355,500원(7,320,500+5,115,000+8,800,000+10,120,000원)이 되고, 이 사건 제3공사에 대하여는 원고가 지출한 하자보수비용이 보증금액 이내이므로 원고가 지출한 하자보수비용 10,912,000원이 되는데, 그 합계액인 42,267,500원(31,355,500원+10,912,000원)이 원고가 이

사건 판결에 기하여 금강특수건설로부터 지급받을 권리가 있는 하자보수금 40,472,200원을 초과하므로, 피고는 원고에게 하자보수금에 대한 보증금으로 40,472,200원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달 다음날인 2015. 6. 18.부터 피고가 이 사건 이행의무의 존부 및 범위에 대하여 다툼이 상당한 당심 판결 선고일까지는 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 원고가 구하는 바에 따라 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(원고는 각 공사의 최종 준공일 다음날인 2013. 12. 5.부터의 지연손해금의 지급을 구하나, 이 사건 각 보증약관에 의하면 '피고는 원고로부터 보증금 지급에 필요한 서류를 제출받고 심사를 마친 후 지체 없이 보증금액을 결정하고, 결정된 보증금액은 5일 이내에 이를 지급한다'고 되어 있는 사실은 앞에서 본 바와 같은데, 원고가 제출한 갑 제9호증의 1, 갑 제11호증의 2, 3의 각 기재만으로 2013. 12. 5.부터 2015. 6. 17.까지 사이에 각 보증약관상 보증금 지급기일이 도래하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 각 보증금 지급기일이 이 기간 내에 도래하였음을 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 청구는 받아들이지 아니한다).

나. 피고의 주장에 대한 판단

피고는, 금강특수건설의 이 사건 미지급 공사대금채권을 자동채권으로 하여 원고의 피고에 대한 이 사건 보증금채권과 상계한다고 주장한다.

살피건대, 보증인은 주채무자의 채권에 의한 상계로 채권자에게 대항할 수 있으나(민법 제434조), 원고가 2014. 9. 25.자로 원고의 하자보수금채권과 금강특수건설의 이 사건 미지급 공사대금채권에 관하여 상계의 의사표시를 하였고, 원고의 하자보수금채권 중 위 상계로 인하여 소멸한 부분을 제외하고 남은 하자보수금 40,472,200원에 대하여 이 사건 판결을 받은 사실은 앞서 살핀 바와 같기에, 이 사건 미지급 공사대금채권은 피고의 상계의 의사표시 이전에 이미 원고의 하자보수금채권과 대등액에서 상계로 소멸하였으므로, 피고의 상계 주장은 이유 없다.

피고는, 이 사건 미지급 공사대금은 이 사건 제1공사 하자보수비 64,725,000원, 제4공사 하자보수비 12,135,200원, 제3공사 하자보수비 10,912,000원에 변제충당되고 나머지 4,077,800원이 제2공사 하자보수비에 민법 제477조에 의하여 법정변제충당되어, 남은 하자보수비는 제2공사 하자보수비 9,122,200원(13,200,000원~4,077,800원)과 제5공사

하자보수비 31,350,000원이 되므로, 결국 피고가 원고에게 부담하는 보증으로 인한 책임은 제2공사에 대한 보증금액 5,115,000원과 제5공사에 대한 보증금액 10,120,000원 합계 15,235,000원이라는 취지로 주장하나, 동일한 채권자에 대하여 같은 종류를 목적으로 한 수개의 채무를 부담한 채무자는 그 채무들의 변제 시 어느 채무를 변제할지 지정할 수 있고, 변제자가 위와 같은 지정을 하지 아니할 때에는 변제를 받는 자가 그 당시 어느 채무를 지정하여 변제에 충당할 수 있으나, 변제자가 그 충당에 대하여 이의를 한 때에는 그러하지 아니하고, 당사자가 변제에 충당할 채무를 지정하지 아니한 때에는 법정변제충당을 하는바(민법 제476조, 제477조), 이 사건 미지급 공사대금의 변제를 받는 자인 원고의 2014. 9. 25.자 상계 의사표시 및 이 사건 판결의 소장을 통하여 한 상계 의사표시에 대하여 변제자인 금강특수건설이 아무런 이의를 하지 아니하였기에(이 사건 판결은 금강특수건설이 2014. 12. 19. 원고의 위 상계 의사표시가 기재된 소장을 송달받고도 아무런 이의를 하지 아니하여 변론 없이 선고되었다), 변제를 받는 원고와 변제를 하는 금강특수건설 사이에 민법 제476조가 규정한 지정변제충당이 이루어졌으므로, 이 사건 미지급 공사대금에 대한 지정변제충당이 이루어지지 않아 법정변제충당 해야 함을 전제로 한 피고의 주장은 더 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 결론

가. 그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바 제1심 판결의 피고 패소부분 중 이와 결론을 일부 달리한 부분은 부당하므로, 주문과 같이 판결한다.

나. 위와 같이 제1심 판결이 당심에서 일부 취소되었으므로, 제1심의 가집행선고도 당심 판결 선고로 인하여 일부 실효된다. 이에 따른 가집행물반환의 범위에 대하여 살피건대, 피고가 제1심 판결 선고 이후인 2016. 4. 19. 원고에게 제1심 판결에 따른 판결원리금 48,208,111원을 지급한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는데, 앞서 살핀 바에 의하면 2015. 6. 18.부터 2016. 4. 19.까지 피고가 원고에게 당심 판결에 기하여 지급할 의무가 있는 돈의 액수는 42,509,079원[= 원금 40,472,200원 + 2,036,879원(= 40,472,200원 × 307일/366일 × 0.06, 원 미만 버림)]이 되므로, 결국 원고는 5,699,032원(= 48,208,111원 - 42,509,079원)을 초과로 지급받은 셈이다.

따라서 원고는 피고에게 위 초과 지급받은 5,699,032원 및 이에 대하여 위 가지급물 지급 다음날인 2016. 4. 20.부터 당심 판결 선고일인 2016. 7. 20.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로[피고는 원고에 대하여 가지급물의 지급일 다음날부터 상법에서 정한 연 6%의 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하고 있으나, 가집행선고의 실효에 따른 원상회복의무는 상행위로 인한 채무 또는 그에 준하는 채무라고 할 수는 없으므로 그 지연손해금에 대하여는 민법 소정의 법정이율에 의하여야 하는 것이고 상법 소정의 법정이율을 적용할 것은 아니다(대법원 2004. 2. 27. 선고 2003다52944 판결 참조).], 피고의 가지급물 반환신청은 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 신청은 이유 없어 이를 기각한다.

재판장판사오성우

판사여현주

판사홍득관