

서울중앙지방법원 2018. 12. 12 선고 2017가합548492 판결 [계약보증금 등 청구의 소]

전 문

원고1. A 주식회사

2. 주식회사 B

3. 주식회사 C

4. D 주식회사

원고들 소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 범현, 구본웅

피고1. 주식회사 E

2. F조합

소송대리인 법무법인 케이씨엘

담당변호사 홍정환

변론 종결2018. 11. 21.

판결 선고2018. 12. 12.

주 문

1. 피고 주식회사 E은,

가. 원고 A 주식회사에게 2,369,022,670원 및 그 중 1,375,682,000원에 대하여는 2016. 7.

31.부터 2017. 8. 3.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의,

56,403,270원에 대하여는 2017. 6. 13.부터 2017. 8. 3.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는

날까지는 연 15%의, 936,937,400원에 대하여는 2017. 8. 4.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각

비율에 의한 돈을 지급하고,

나. 원고 주식회사 B, 원고 주식회사 C, 원고 D 주식회사에게 각 338,431,810원 및 그 중 각 196,526,000원에 대하여는 2016. 7. 31.부터 2017. 8. 3.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의, 각 8,057,610원에 대하여는 2017. 6. 13.부터 2017. 8. 3.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의, 각 133,848,200원에 대하여는 2017. 8. 4.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 각 돈을 지급하라.

2. 원고들의 피고 F조합에 대한 청구를 기각한다.

3. 소송비용 중 원고들과 피고 주식회사 E 사이에 생긴 부분은 주식회사 E이, 원고들과 피고 F조합 사이에 생긴 부분은 원고들이 각 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1항 및 피고 F조합(이하 '피고 조합')은 피고 주식회사 E(이하 '피고 회사')과 연대하여 주문 제1항 기재 돈 중 원고 A 주식회사(이하 '원고 A')에게 275,136,400원을, 원고 주식회사 B(이하 '원고 B'), 원고 주식회사 C(이하 '원고 C'), 원고 D 주식회사(변경 전 G 주식회사, 이하 변경 전후를 불문하고 '원고 D')에게 각 196,526,000원 및 이에 대하여 2016. 7. 31.부터 이 사건 소장 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고들과 피고 회사 사이의 하도급계약의 체결 등

1) 원고 A, 원고 B, 원고 C, 원고 D은 그 출자지분율을 원고 A 70%, 원고 B, 원고 C, 원고 D 각

10%로 정하여 공동수급체를 구성한 다음, 한국토지주택공사로부터 'H 도로개설공사(1공구)(이하 '이 사건 사업')'를 수급하였다.

2) 원고들은 피고 회사와 사이에, 2013. 4. 26. 위 1)항 기재 공사 중 토공, 구조물 및 터널공사(이하 '이 사건 공사')에 관하여 공사대금 18,700,000,000원(부가가치세 포함), 공사기간 2013. 4.

26.부터 2015. 6. 30.까지로 각 정한 하도급계약을 체결하였고, 2013. 7. 29. 공사대금을 18,896,900,000원으로 증액하는 내용의 1차 변경계약을 체결하였으며, 2015. 1. 15. 공사대금을 19,652,600,000원으로 증액하고, 공사기간을 2013. 4. 26.부터 2016. 2. 28.까지로 연장하는 내용의 2차 변경계약(위 각 계약을 이하 '이 사건 하도급계약')을 체결하였다. 이 사건 하도급계약에 편입된 하도급계약 일반조건과 하도급계약 특수 조건의 주요 내용은 아래와 같다.

하도급계약 일반조건

갑 : 원고들, 을 : 피고 회사

제7조(계약이행 및 공사대금지급보증)

① 갑과 을은 다음 각 호의 1의 방법으로 계약이행 및 공사대금의 지급을 상호 보증한다.

1. 을이 갑에게 계약금액의 10%에 해당하는 금액의 계약이행 보증을 하는 방법

③ 제1항의 규정에 의한 갑과 을 상호간의 보증은 현금의 납부 또는 다음 각 호의 1에 의한 보증서의 교부에 의하되, 보증계약을 변경하거나 해지한 경우 상대방에게 즉시 통보하여야 한다.

1. I조합, F조합 또는 보증보험회사, 신용보증기금 등 이와 동등한 보증기관이 발행하는 보증서

2. 국채 또는 지방채

3. 금융기관의 지급보증서 또는 예금증서

⑥ 을이 계약상 의무를 이행하지 아니하여 갑이 제25조 제1항의 규정에 의거 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지한 경우 갑은 제3항 제1호의 보증금에 대해 계약의 해제 또는 해지에 따른 손실에 상당하는 금액의 지급을 청구할 수 있다. 다만, 을이 현금납부 또는 제3항 제2호 및 제3호의 증서를 교부한 경우에는 손실액에 상당하는 금액은 갑에게 귀속한다.

제25조(계약해제, 해지)

① 갑 또는 을은 다음 각 호의 1에 해당하는 경우 서면으로 상당한 기간을 정하여 계약의 이행을

최고한 후 동 기간 내에 계약이 이행되지 아니하는 때에는 당해 계약의 전부 또는 일부를 해제 혹은 해지할 수 있다.

1. 갑 또는 을이 계약조건에 위반하여 그 위반으로 계약의 목적을 달성할 수 없다고 인정될 때
 2. 다음의 귀책사유가 발생 또는 이로 인하여 공기 내에 완성할 수 없는 것이 명백하게 인정되는 때가. 부도(예금부족 등으로 거래은행과의 당좌거래가 중지된 상태를 말함)가 발생한 때
나. WORK OUT을 신청한 때
다. 법원에 회생절차 개시 신청을 한 때
라. 법원에 파산신청을 한 때
마. 상법상 소정의 절차를 거쳐 해산 및 청산절차에 착수한 때
바. 인수·합병(계열사건의 인수·합병 제외) 등의 사유로 인해 본 협약서의 이행이 객관적으로 어려울 것으로 판단될 때
사. 계약자가 현재 또는 장래의 공사대금청구채권을 가압류 또는 압류하고 그 가압류 또는 압류청구 금액이 당해 공사금액의 50% 이상에 달한 때
아. 기타 이와 유사한 사항 등이 발생한 경우
 3. 갑이 정당한 이유 없이 계약내용을 이행하지 아니하고 그 위반으로 공사를 완성하는 것이 불가능한 때
 4. 을이 정당한 이유 없이 약정한 착공기간을 경과하고도 공사에 착공하지 아니한 때
 8. 을이 정당한 이유 없이 제7조에 정한 계약이행보증을 하지 아니한 때
- 하도급계약 특수조건
- 제13조(해제, 해지의 특약)
- 법률상 또는 사실상의 지급불능(부도), 파산, 회사정리 해산의 신청 또는 가처분이나 소송 등의 사유로 을이 본 계약을 이행하기 불가능하다고 인정될 경우에는 일반조건 제25조 제1항에도 불구하고, 별도의 최고 없이 본 계약을 해제(해지)할 수 있다.

나. 피고 조합의 계약보증서 발급

1) 피고 회사는 이 사건 하도급계약 제7조에서 정한 바에 따라 2015. 2. 10. 피고 조합과 사이에 보증금액 1,965,260,000원, 보증기간 2015. 7. 1.부터 2016. 2. 28.까지, 보증채권자 원고들로 된 보증계약을 체결하였고, 피고 조합은 원고들에게 같은 내용의 계약보증서를 발급하여 주었다(이하 '이 사건 보증계약').

2) 위 계약보증서에 첨부된 계약보증약관의 내용 중 이 사건과 관련된 부분은 다음과 같다(이하 '이 사건 보증약관').

제3조(보증사고)

① 보증사고란 채무자가 정당한 사유 없이 계약을 이행하지 아니하여, 보증채권자가 보증기간 내에 계약을 해제 또는 해지한 것을 말합니다.

② 조합은 앞면에 기재된 보증기간이 경과한 후에 해제 또는 해지된 계약에 대해서는 보증책임을 부담하지 않습니다.

제6조(보상범위)

① 조합이 지급하는 금액은 보증금액 이내에서 보증사고로 인하여 보증채권자가 입은 실제 손해액으로 합니다.

② 실제 손해액은 다음 각 호의 1에 해당하는 금액을 말합니다.

1. 채무자가 이행하지 아니한 나머지 계약을 이행하는데 소요되는 합리적인 범위 내에서 증가된 금액

제7조(보증금의 지급기한)

① 조합은 보증채권자의 보증금 청구문서 접수일로부터 60일 이내에 심사를 완료하고 보증금을 지급하기로 합니다.

다. 하도급계약 해지통보 등

1) 원고들은 2016. 2. 15. 피고 회사에게 2016. 2. 19.까지 ① 계약이행보증증권 제출, ② 체불 지급(약 2억 200만 원), ③ 가압류 해소 등에 대하여 이행할 것을 촉구하고, 이를 이행하지 않을 경우 계약이 해지될 수 있다는 취지의 내용증명우편을 피고 회사에게 발송하였다.

2) 원고 A 관리인은 2016. 2. 24. 피고 회사에게 피고가 ① 계약이행보증증권 제출, ② 체불 지급(약

2억 200만 원), ③ 가압류 해소 등에 대하여 아무런 조치가 없음을 이유로 '하도급계약 일반조건 제25조' 및 '하도급계약 특수조건 제13조'에 의하여 이 사건 하도급계약을 해제한다는 취지의 내용증명우편을 발송하였고, 위 내용증명우편은 2016. 2. 25. 피고 회사에게 도달하였다.

라. 계약보증금 청구 등

원고 A 관리인은 2016. 5. 31.경 피고 조합에게 계약이행보증금 관련 자료를 제출하는 등 계약이행보증금을 청구하였다.

[인정근거]

- 원고들과 피고 회사 : 민사소송법 제150조 제3항에 의한 자백간주
- 원고들과 피고 조합 : 다툼없는 사실, 갑 제1 내지 8, 11 내지 13, 24호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고들의 피고 회사에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

별지 청구원인 기재와 같다.

나. 적용법조

자백간주에 의한 판결(민사소송법 제208조 제3항 제2호)

3. 원고들의 피고 조합에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고들의 주장

피고 회사는 원고들에게 이 사건 하도급계약에 대하여 3차 변경계약 체결을 위한 계약이행보증서를 제출하지 못하였고, 피고 회사의 계약이행보증의무는 이행불능이 되었다. 결국, 피고 회사는 이 사건 하도급계약에 대하여 공사기간을 연장하는 3차 변경계약을 체결하지 못하였으므로 제2차 변경계약 공사기간인 2016. 2. 28.까지 약 12억 원 상당의 잔여 공사를 완성하여야 하는데, 피고 회사가 위 기간까지 잔여 공사를 완성하는 것이 불가능할 뿐만 아니라 노무비, 장비비 등을 체불하고, 공사대금 채권이 압류되는 등 이 사건 공사를 계속하여 수행하는 것 자체가 불가능하다. 따라서 이 사건 하도급계약은 하도급계약 일반조건 제25조 제1항 및 하도급계약 특수조건 제13조에 의하여 2016. 2. 25. 적법하게 해지되어, 이 사건 보증계약에서 정하고 있는 보증사고가 발생하였으므로 피고

조합은 원고들에게 보증금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 피고 회사의 이행불능을 이유로 한 해제 주장에 관한 판단 갑 제9, 10, 12, 15, 25 내지 29호증의 각 기재에 의하면, 피고 회사의 미지급 노임, 연체된 장비업체 등에 대한 대금 등이 202,360,388원에 이른 사실, 피고 회사의 채권자가 피고 회사를 상대로 청구금액을 55,302,521원으로 하여 피고 회사의 금융기관에 대한 예금반환채권에 대하여 압류 및 추심명령을 받은 사실, 피고 조합은 피고 회사의 국세 및 지방세 체납을 이유로 피고 회사에게 제3차 변경계약에 대한 계약이행보증서를 발급하지 않은 사실 등은 인정된다.

그러나 앞서 든 증거들, 갑 제22호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 각 사실 및 사정들을 종합하면, 위 인정사실 및 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 이 사건 하도급계약에 따라 공사를 완성하여야 할 의무가 이행불능에 이르렀다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고들은 피고 회사의 이행불능을 이유로 이 사건 하도급계약을 해제할 수 없으므로 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

① 공사도급계약에서 수급인의 공사중단이나 공사지연으로 인하여 약정된 공사기한 내에 공사완공이 불가능하다는 것이 명백한 경우에 해당한다고 하더라도 수급인이 미리 이행하지 아니할 의사를 표시한 때가 아닌 한 이행지체에 해당할 뿐, 수급인의 공사완성의무가 이행불능에 이르렀다고 볼 수 없다(대법원 2017. 9. 21. 선고 2013다58668 판결, 1996. 10. 25. 선고 96다21393, 21409 판결 등 참조).

② 피고 회사는 이 사건 하도급 계약에 따른 계약이행보증서 발급의무는 이행하였다. 피고 회사가 공기연장을 위한 제3차 변경계약에 대한 보증서를 원고들에게 교부하지 못한 것은 제3차 변경계약을 체결하지 못하게 된 이유로 볼 수는 있지만, 이 사건 하도급계약이 이행불능에 이르렀다고 단정할 수는 없다. 이 사건 하도급계약의 이행불능 여부는 특별한 사정이 없는 한, 피고 회사가 이 사건 하도급계약에 따른 공사를 완성하는 것이 종국적으로 불가능하게 되었는지 여부를 기준으로 하여야 한다.

③ 이 사건 하도급계약이 해지될 무렵 이 사건 공사의 기성율이 약 93%에 달하고, 이 사건

공사금액이 약 196억 원에 이르는 반면, 피고 회사가 미지급한 노임이나 장비비 등은 약 2억 원, 피고 회사의 채권자가 피고 회사의 금융기관에 대한 예금반환채권에 대하여 압류 및 추심명령을 받은 청구금액은 약 5,500만 원 정도에 불과하다. 특히, 이 사건 하도급계약 일반조건에 따른 해제 사유 중 하나로 "계약자가 현재 또는 장래의 공사대금청구채권을 가압류 또는 압류하고 그 가압류 또는 압류청구 금액이 당해 공사금액의 50% 이상에 달한 때"라고 정하고 있는 점 등에 비추어 보면, 위와 같은 사정만으로 피고 회사가 이 사건 하도급계약에 따른 공사를 완성하는 것이 종국적으로 불가능하게 되었다고 단정하기 어렵다.

④ 원고들은 피고 회사와 공사기한 연장을 위한 제3차 변경계약을 체결하려는 의사가 있었는데, 이러한 사정에 비추어 보더라도 이 사건 하도급계약 해지 당시 피고 회사에게 이 사건 공사를 완성할 능력이 없었다고 단정할 수 없다.

2) 피고 회사의 이행지체를 이유로 한 해제 주장에 관한 판단 원고들은 피고 회사의 이행불능을 이유로 이 사건 하도급계약의 해제를 구하고 있으나, 원고들의 위 주장은 이 사건 하도급계약의 2차 변경계약의 공사기한까지 피고 회사가 이 사건 공사를 완성하는 것이 불가능하여 이 사건 하도급계약을 해제한다는 것이므로 피고 회사의 이행지체 내지는 이 사건 하도급계약의 일반조건에 따른 사유로 계약해제를 구하는 것으로 선행할 수 있으므로 이에 관하여 본다.

채무자의 이행지체를 이유로 계약을 해제하기 위해서는 채무자의 책임있는 사유로 이행지체가 발생하여야 하고, 채권자가 상당한 기간을 정하여 이행을 최고하여야 하며, 채무자가 최고기간이 지나도록 이행하지 않아야 한다.

피고 회사가 이 사건 하도급계약의 2차 변경계약의 공사기한인 2016. 2. 28.까지 이 사건 공사를 완성할 수 없다는 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다.

그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 각 사정들을 종합하면, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 회사가 피고 회사의 귀책사유로 인하여 이 사건 하도급계약 기한까지 이 사건 공사를 완성하지 못하였다거나 적법한 최고가 있었다거나 이 사건 하도급계약에서 규정한 해제사유가 발생하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

① 원고들은 피고 회사에게 계약이행보증증권 제출, 체불 지급(약 2억 200만 원), 가압류 해소 등을

이행할 것을 최고하였고, 피고 회사가 이를 최고한 기간 내에 이행하지 않는다는 이유로 이 사건 계약을 해제하였는데, 피고 회사는 이 사건 하도급계약에 따른 계약이행보증증권을 제출하였으므로 제3차 변경계약 체결을 위한 계약이행보증증권의 제출은 제3차 변경계약 체결 내지 공사기한 연장을 위한 조건이 될 수 있지만, 이 사건 하도급계약상의 의무를 이행하지 않은 것으로 볼 수 없다. 또한, 피고 회사가 체불한 2억 2,000만 원 상당의 노임 및 장비비 등이 있다는 사정 내지 피고 회사의 금융기관에 대한 예금반환채권에 대하여 압류 및 추심명령이 있었다는 사정 등은 이 사건 하도급계약 일반조건 제25조에서 열거하고 있는 계약해제 사유에 해당되지 않는다.

② 원고들이 피고에게 이행할 것을 최고한 내용들은 이 사건 하도급계약에서 정한 계약해제 사유에 해당하지 않으므로 적법한 최고라고 보기 어렵고, 달리 상당한 기간을 정하여 피고 회사에게 이 사건 공사를 완성할 것을 최고하였다고 볼만한 자료도 없다.

③ 원고들은 피고 회사에게 이 사건 2차 변경계약의 완료시까지 이 사건 공사를 완성할 것을 촉구하거나 지체상금을 부과한다는 취지를 알린 사실이 없었던 점, 피고 회사가 계약연장을 위한 계약이행보증증권을 제출하지 못하게 된 사정이 있기 전에 원고들은 피고 회사와 3차 변경계약을 체결하여 공사기한을 연장하려고 하였던 점, 원고들 스스로도 피고 회사가 공정을 지연하였다고 주장하는 것은 아니라고 한 점, 원고들이 피고 회사가 이 사건 2차 변경계약 공사기한까지 공사를 완성하지 못한 피고 회사의 귀책사유에 대하여 주장하거나 이를 뒷받침할 만한 자료를 충분히 제출하지 못하고 있는 점 등에 비추어 보면, 피고 회사가 이 사건 2차 변경계약의 공사기한까지 이 사건 공사를 완성하지 못한 데 피고 회사의 귀책사유가 있다고 단정하기 어렵다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 피고 회사에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 원고들의 피고 조합에 대한 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사배성중

판사장재원

판사강수민

별지