

서울중앙지방법원 2018. 3. 28 선고 2017가합565497 판결 [보증금청구]

전 문

원고주식회사 포스코건설

피고중소기업은행

변론 종결2018. 3. 14.

판결 선고2018. 3. 28.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 606,000,000원 및 이에 대하여 2017. 5. 5.부터 2017. 10. 11.까지 연 6%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

원고는 토목건축공사업, 주택건설업 등을 영위하는 것을 목적으로 1982. 2. 2. 설립된 건설회사이고, 피고는 중소기업자에 대한 효율적인 신용제도를 확립함으로써 중소기업자의 자주적인 경제활동을 원활하게 하고 그 경제적 지위의 향상을 도모하기 위한 목적으로 1961. 7. 25. 설립된 은행이다.

나. 하도급계약의 체결

1) 원고는 주식회사 하나자산신탁이 발주한 대전 관저4지구 30BL 공동주택건설사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)의 시공사로서 위 사업에 따른 공동주택건설공사를 진행하게 되었다.

2) 원고는 2016. 2. 22. 누리비엔씨 주식회사(이하 '누리비엔씨'라 한다)에게 위 공동주택건설공사 중 철근콘크리트공사 부분(이하 '이 사건 공사'라 한다)을 하도급하면서, 그 공사기간은 2016. 2. 22.부터 2017. 3. 31.까지, 계약금액은 16,882,000,000원으로 하는 한편, 누리비엔씨는 원고에게 보증금액 606,000,000원, 보증기간 2016. 2. 22.부터 2017. 3. 31.까지로 정한 이행(지급)보증을 제공하기로 약정하였다(이하 '이 사건 하도급계약'이라 한다).

3) 원고와 누리비엔씨는 2016. 2.경 위 하도급계약의 일부로서 이 사건 하도급공사의 시공 조건 등을 정하기 위해 아래와 같은 내용의 '시공 구입 사양서'를 작성하였다(이하 '이 사건 사양서'라 한다).

시공 구입 사양서(을 제3호증)

○ 원고를 '갑'이라 하고, 누리비엔씨를 '을'이라 한다.

3.2 수금된 기성금의 집행실적 제출

3.2.3 '을'은 '갑'으로부터 기성금을 수령하면 수령일로부터 10일 이내에 '갑'으로부터 수금 받은 조건과 동일하게 노무자/자재/장비 납품업체에게 대금을 지불하고 지급 후 5일 이내에 그 증빙을 제출하여야 한다.

3.2.4 '갑'은 '을'이 노임/자재/장비 대금 지급을 1회 이상 지연한 경우 해당 자재/장비업체에게 '을'의 기성금액 한도 내에서 직접 지급함을 원칙으로 하며, 이 경우 '갑'의 '을'에 대한 대금지급채무는 '갑'이 해당 노무자/자재/장비업체에게 직접 지급한 한도에서 소멸한 것으로 한다.

3.7 보험 가입

3.7.4 이행(지급)보증보험 가입 의무사항

4) 이행지급보증보험 가입을 위한 보험기간은 계약일 ~ 2017. 3. 31.까지로 한다.

5.8.2 임금 체불방지 의무

5) '을'이 '갑'으로부터 기성금을 정상 수령하였음에도 불구하고 임금이 1개월 이상 체불되었거나, 체불로 인해 근로자의 소요사태 등 정상적인 공사수행에 지장을 초래한 경우, '갑'은 '을'로부터 직불동의서를 받아 체불 임금 등을 직접 지급할 수 있다.

다. 피고의 지급보증서 발급

1) 누리비엔씨는 이 사건 하도급계약에서 정한 지급보증의무를 이행하기 위해 피고에게 지급보증서의 발급을 의뢰하였고, 피고는 2016. 2. 25. 보증금액을 456,000,000원 및 150,000,000원(이하 위 각 보증금액을 합하여 '이 사건 보증금'이라 한다)으로 한 2부의 지급보증서를 발급하여 주었는바(이하 '이 사건 지급보증서'라 한다), 그 주된 내용은 다음과 같다.

지급보증서(갑 제2호증의 1, 2)

보증처 : 원고

보증인 : 피고

귀하에 대하여 다음 기재사항과 뒷면 약관에 따라 지급할 것을 보증합니다.

채무자	누리비엔씨
피보증채무의 내용	보증채무범위 : 보증기간 중에 발생하고 이행기일이 도래하는 채무 특약내용
보증기간	2016. 2. 25.부터 2017. 3. 31.까지
보증채무의 이행시기	보증채무는 주채무자에게 다음 사유가 있는 경우에 한하여 보증기간 만료일 전에 이행청구할 수 있기로 한다. 1. 어음교환소의 거래정지처분이 있는 때 2. 파산 회생절차 개시의 신청이 있는 때
보증채무의 이행 청구기간	보증기간경과 후 2개월 이내에 귀하로부터 보증채무의 이행청구가 없는 때에는 이 보증채무는 소멸하는 것으로 한다.

특약내용 추가

누리비엔씨(이하 수급인)는 원고(이하 도급인)의 적기 기성지급에도 불구하고, 수급인의 부도, 경영상 악화 등 제반사유로 인하여 수급인의 협력업체에게 노무비, 자재비, 장비비 등의 하도급 공사대금을

미지급함으로써 도급인의 업무에 지장을 초래하거나 손해를 끼칠 우려가 있는 경우 도급인은 수급인을 대신하여 수급인의 협력업체에게 공사대금을 지급할 수 있으며, 수급인은 상기 내용을 담보하기 위하여 피고가 발행하는 지급보증서를 도급인에게 제출합니다.

보증채무 이행시기 추가

3. 채무자가 원고로부터 기성금을 지급받았음에도 불구하고 지급받은 날로부터 15일 이내에 노무비, 자재비, 장비비 등을 지급하지 않은 경우

4. 기타 채무자가 원고로부터 하도급 받은 공사의 수행이 불가능하다고 객관적으로 판단되는 경우

2) 한편, 피고의 지급보증거래 이용약관의 내용 중 이 사건과 관련된 부분은 다음과 같다(이하 '이 사건 지급보증약관'이라 한다).

지급보증거래 이용약관(을 제1호증)

제2조(용어의 정의)

① 이 약관에서 사용하는 용어의 의미는 다음 각 호와 같습니다.

2. "지급보증"이란 신청인이 보증처에게 현재 부담하고 있거나 장래에 부담하게 될 채무의 전부 또는 일부에 대하여 은행이 그 지급을 보증하는 형태의 여신을 말합니다.

제6조(보증채무 이행청구)

보증처는 이행청구사유가 발생한 경우 보증기간 만료일로부터 2개월 이내에 다음 각 호에 따라 은행에 보증채무 이행청구를 할 수 있습니다. 단, 보증처는 보증기일 만료일 전이라도 신청인의 어음교환소 거래정지처분 또는 파산회생절차개시 신청의 사유가 생기면 보증채무 이행청구를 할 수 있습니다.

제7조(보증채무의 소멸)

은행의 보증채무는 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 경우 소멸합니다.

1. 보증채무 이행청구기간 내에 보증처로부터 보증채무의 이행청구가 없을 때

제13조(약관적용 및 교부)

① 은행과 이용자 사이에 개별적으로 합의한 사항이 이 약관에 정한 사항과 다를 때에는 그 합의사항을 이 약관에 우선하여 적용합니다.

라. 하도급계약의 해제 및 원고의 노무비 등 대위변제

- 1) 원고는 2017. 3. 21. 누리비엔씨에게 '누리비엔씨는 이 사건 공사를 수행하는 과정에서 2016. 12.경부터 노무비 등 공사대금을 체불하여 왔으므로, 원활한 공사 진행을 위해 2017. 3. 24.까지 위 체불을 해소하여 달라'는 취지의 공문을 보냈고, 2017. 3. 31.에도 '2017. 4. 3.까지 구체적인 노무비 등 공사대금의 지불계획을 제출하되, 위 일자까지 아무런 회신이 없을 때에는 2017. 3.경 기성확정금액으로 위 체불 공사대금 등을 직불처리할 수밖에 없다'는 취지의 공문을 보냈다.
 - 2) 누리비엔씨는 위 각 공문을 수령하고도 협력업체 등에 노무비 등 공사대금을 지급하지 않고 있다가, 2017. 4.경 원고에게 이 사건 공사를 포기하겠다는 내용의 공사포기각서를 제출한 후 위 공사를 타절하였고, 원고는 2017. 5. 17. 누리비엔씨에게 이 사건 계약의 해제를 통보하였다.
 - 3) 원고는 이 사건 지급보증서에서 정한 보증기간이 경과한 후인 2017. 5. 19. 누리비엔씨가 그 때까지 지급하지 않고 있던 노무비 등 공사대금 합계 701,023,898원을 대위변제하였다.
- [인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

- 1) 이 사건 지급보증서의 '특약내용 추가' 부분에서는 '누리비엔씨가 원고의 기성금 지급에도 불구하고 협력업체에게 노무비 등 공사대금을 지급하지 아니함으로써 원고의 업무에 지장을 초래하거나 손해를 끼칠 우려가 있는 경우'를 보증채무의 이행청구사유로 정하고 있고, '보증채무 이행시기 추가' 부분에서도 '누리비엔씨가 원고로부터 기성금을 지급받았음에도 불구하고 15일 이내에 노무비 등 공사대금을 지급하지 않은 경우'를 보증채무의 이행시기로 정하고 있으므로, 위 지급보증서의 피보증채무는 '누리비엔씨가 원고로부터 기성금을 지급받고도 협력업체에 노무비 등 공사대금을 지급하지 아니함에 따라 원고의 업무에 지장이 초래되거나 손해를 끼칠 우려가 발생하는 경우 누리비엔씨가 원고에 대해 부담하는 손해배상채무'로서, 누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 미지급하여 원고의 업무에 지장이 초래되거나 손해를 끼칠 우려가 발생한 사실만으로 보증금을 청구할 수 있다고 보아야 하고, 원고의 대위변제 여부는 그 구체적인 손해액을 확정하는 정도의 의미가 있음에 불과하다.

2) 따라서 누리비엔씨가 이 사건 지급보증서에서 정한 보증기간 내에 노무비 등 공사비를 지급하지 아니함으로써 보증채무 이행청구사유가 발생한 이상, 원고가 위 보증기간이 경과한 후에 노무비 등 공사비를 대위변제하였다 하더라도, 여전히 피고를 상대로 이 사건 보증금의 지급을 구할 수 있다고 보아야 한다.

나. 피고의 주장

1) 이 사건 지급보증서의 '특약내용 추가' 부분에서는 '누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 미지급하는 경우 원고는 누리비엔씨를 대신하여 누리비엔씨의 협력업체에게 공사대금을 지급할 수 있고, 누리비엔씨는 상기 내용을 담보하기 위하여 피고가 발행하는 지급보증서를 원고에게 제출한다'고 정하고 있고, 단순히 누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 지급하지 않았다는 사정만으로 이를 대위변제할 의무도 없는 원고에게 어떠한 손해가 확정적으로 발생한다고 보기도 어려우므로, 위 지급보증서의 피보증채무는 '원고가 위 노무비 등 공사대금을 대위변제함으로써 누리비엔씨가 부담하게 되는 구상채무'라고 보는 것이 옳다.

2) 그런데 원고는 위 보증기간이 경과한 이후에야 노무비 등 공사대금을 대위변제함으로써 누리비엔씨에 대한 구상채권을 취득하였는바, 이 사건 지급보증서의 보증기간 내에 보증채무 이행청구사유가 발생하였다고 보기 어렵다.

3. 판단

앞서 본 기초사실에 지금까지 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 원고가 피고를 상대로 이 사건 보증금의 지급을 구하기 위해서는 보증기간 내에 누리비엔씨가 지급하지 않고 있던 노무비 등 공사대금을 대위변제함으로써 누리비엔씨에 대한 구상채권을 취득해야 한다고 봄이 타당하데, 원고가 이를 대위변제한 시점이 위 보증기간이 경과한 후임은 앞서 본 바와 같으므로, 원고의 이 사건 청구는 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

가. 이 사건 지급보증서의 문언

1) 이 사건 지급보증서의 '특약내용 추가' 부분은 피보증채무의 내용·범위 등과 관련하여 '① 누리비엔씨가 원고로부터 기성금을 지급받았음에도 불구하고 협력업체에게 노무비 등 공사대금을

미지급함으로써 원고의 업무에 지장을 초래하거나 손해를 끼칠 우려가 있는 경우, ② 원고는 누리비엔씨를 대신하여 노무비 등 공사대금을 대위변제할 수 있고, ③ 누리비엔씨는 상기 내용을 담보하기 위하여 피고가 발행하는 지급보증서를 원고에게 제출한다'고 정하고 있는바, 그 문맥상 '누리비엔씨의 노무비 등 공사대금 미지급 및 원고의 손해 발생 우려'(①)는 그 자체가 보증채무 이행청구사유에 해당한다기보다는 '원고가 노무비 등 공사대금을 대위변제할 수 있는 경우'(②)의 요건 또는 전제에 불과한 것으로 보이고, 누리비엔씨가 위 지급보증서를 제출하여 담보하고자 하는 목적인 '상기 내용'(③)은 위 대위변제로 인한 법률관계를 모두 포함한다고 봄이 타당하므로, 결국 위 지급보증서의 피보증채무는 피고의 주장과 같이 '누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 지급하지 아니하여 원고가 이를 대위변제하였을 경우 누리비엔씨가 원고에 대해 부담하는 구상채무'를 의미하는 것으로 봄이 타당하다.

2) 비록 이 사건 지급보증서의 '보증채무 이행시기 추가' 부분에서 '누리비엔씨가 원고로부터 기성금을 지급받은 날로부터 15일 이내에 노무비 등을 지급하지 않은 경우'를 보증채무 이행시기로 규정하기는 하였으나, 이 역시 위 15일이 경과한 후 협력업체 등에 노무비 등을 대위변제하는 것을 전제로 보증채무의 이행을 구할 수 있다는 취지로 보는 것이 적절하다.

나. 원고의 주장에 따른 문제점

1) 이와 달리 이 사건 지급보증서상의 피보증채무를 '누리비엔씨의 원고에 대한 손해배상채무'로, 보증채무 이행청구사유를 '누리비엔씨가 원고로부터 기성금을 지급받고도 협력업체에 노무비 등 공사대금을 지급하지 아니함에 따라 원고의 업무에 지장이 초래되거나 손해를 끼칠 우려가 발생하는 경우'로 보게 되면, 피보증채무인 손해배상채무가 성립하기 위해서는 현실적인 손해의 발생이 인정되어야 함에도(대법원 1998. 4. 24. 선고 97다28568 판결 등 참조), 보증채무의 성립에 있어서는 손해 발생의 우려만으로도 충분하게 되어, 피보증채무 없는 보증채무의 존재를 인정하는 결론에 이른다.

2) 또한, 원고의 주장대로 보증기간 내에 누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 미지급한 사실만으로 보증채무 이행청구사유가 발생하되, 차후 원고의 대위변제에 따라 구체적인 손해액 또는 원고에게 지급할 보증금의 액수가 확정되는 것으로 본다면, 원고의 선택에 따라(위 '특약내용 추가' 부분, 이

사건 사양서 3.2항, 5.8.2항 등을 볼 때 원고에게 위 노무비 등 공사대금을 대위변제할 의무가 있는 것은 아니다) 대위변제를 전혀 하지 않거나 이를 뒤늦게 하는 경우에는 보증기간 만료 후 2개월 이내로 정해진 보증채무의 이행청구기간이 지나치게 장기화될 우려가 있을뿐더러, 원고가 대위변제한 노무비 등 공사대금의 액수에 따라 위 손해액 또는 보증채무액까지 좌우되어버리는 불합리한 결과가 된다.

3) 설령 이 사건 지급보증서에 따른 피보증채무를 누리비엔씨의 원고에 대한 손해배상채무로 보더라도, 이에 관한 피고의 보증금지급책임이 성립하기 위해서는 보증기간 내에 누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 지급하지 아니하여 근로자들의 소요사태가 발생하는 등(이 사건 사양서 5.8.2항 참조) 공사가 중단·지연되었고, 이로 인해 원고가 현실적이고도 구체적인 손해를 입은 사실이 입증되어야 할 것인데, 이와 관련한 아무런 증거가 제출되어 있지 않다.

다. 다른 보증채무 이행청구사유와의 균형

이 사건 지급보증서에서는 어음교환소의 거래정지처분이 있거나(제1호) 파산·회생절차 개시의 신청이 있는 경우(제2호), 공사수행이 객관적으로 불가능한 경우(제4호) 등 이 사건 공사의 중단·지연 등이 확실시되는 경우를 보증채무 이행청구사유로 정하고 있다. 위 각 보증채무 이행청구사유와의 균형상 단순히 누리비엔씨가 노무비 등 공사대금을 미지급하여 원고의 손해가 발생할 우려가 있다는 것만으로 원고가 피고에 대해 일정한 보증금을 청구할 수 있게 된다는 것은 원고에게 지나치게 유리한 해석이다.

라. 기타 사정

1) 관련 업계에서는 하도급업체가 협력업체에 노무비, 장비대 등을 제대로 지급하지 아니하여 공사 진행에 차질이 발생하면, 원시공사가 공사를 정상화하기 위해 이를 대신 지급하는 경우가 많고, 원고 역시 이러한 점을 감안하여 누리비엔씨로부터 이 사건 지급보증서를 제출받기로 한 것으로 보인다.

2) 이 사건 지급보증서에서 피보증채무의 내용·범위 등을 정하고 있는 '특약내용 추가', '보증채무 이행시기 추가' 부분은 당사자 간의 개별적인 약정에 따라 추가적으로 기재된 부분으로서 약관이 아니므로, 이를 약관의 규제에 관한 법률 제5조 제2항에 따라 원고에게 유리하게 해석할 수도 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사설민수

판사이유영

판사전유상