

서울중앙지방법원 2020. 9. 11 선고 2019나38252 판결 [계약보증금 청구의 소]

재판경과

서울중앙지방법원 2020. 9. 11 선고 2019나38252 판결

서울중앙지방법원 2019. 6. 14 선고 2017가단5157009 판결

전문

원고, 피항소인주식회사 A

소송대리인 법무법인(유한) 율촌

담당변호사 김한솔

피고, 항소인B공제조합

소송대리인 법무법인 다운

담당변호사 김운의, 김효경

변론 종결2020. 8. 14.

판결 선고2020. 9. 11.

제1심판결서울중앙지방법원 2019. 6. 14. 선고 2017가단5157009 판결

주문

1. 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소한다.
2. 위 취소 부분에 대한 원고의 청구를 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 87,308,275원 및 이에 대하여 2017. 6. 7.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원의 판결 이유는 아래 제2항과 같이 그 일부를 고쳐 쓰거나 추가·삭제하는 것을 제외하고는 제1심판결의 이유 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 고쳐 쓰거나 추가·삭제하는 부분

○ 제1심판결문 제4쪽 14행의 "공종별" 부분을 "공정별"로 고쳐 쓴다.

○ 제1심판결문 제12쪽 제15행 다음에 아래와 같이 추가한다.

『또한 피고는, 도배공사의 특성상 동절기에 공사 수행이 불가능한 특수한 사정이 있었으므로 C이 이 사건 하도급계약에 따른 공사착공을 하지 못한 데에 귀책사유가 없다는 취지로 주장한다.

살피건대, 약정 공사기간 중의 기온 저하 등은 그것이 통상의 동절기 기후를 과도하게 벗어나지

아니하는 한 예견 불가능한 것이라고 볼 수 없는 바, 이 사건 하도급계약에는 동절기 공사가

불가하다는 취지의 내용이 포함되어 있지 않다. 또한 피고가 제출한 증거만으로는 원고가 제시한

공사착공기간 중에 기후가 불가항력에 의한 것이라고 볼 만큼의 기온저하가 있었다고 인정하기

부족하므로 C이 동절기 기온 등을 이유로 공사착공을 거부한 것을 귀책사유가 없다고 평가하기는

어렵다. 이와 다른 전제에선 피고의 이 부분 주장 역시 받아들이지 않는다.』

○ 제1심판결문 제15쪽 '라. 소결론' 부분을 모두 삭제하고, 이 부분을 피고가 이 법원에서 새롭게 한

소멸시효 항변에 대하여 아래와 같은 판단으로 바꾸어 쓴다.

『라. 피고의 소멸시효 항변에 관한 판단

1) 피고의 항변 요지

피고는, 이 사건 계약이행보증계약은 보증의 성격을 가지는데, 주채무인 C의 원고에 대한 손해배상채무가 소멸시효 완성으로 이미 소멸하였으므로, 보증채무인 피고의 원고에 대한 이 사건 채무도 보증채무의 부종성 원칙에 따라 소멸하였다고 항변한다.

2) 소멸시효의 완성 여부

가) 이 사건 하도급계약 일반약관 제7조 및 제25조, 이 사건 계약이행보증계약 보증약관 제1조, 제3조 및 제6조의 규정 취지 및 내용을 종합하여 보면, 이 사건 계약이행보증계약은 이 사건 하도급계약이 C의 귀책사유로 해지된 경우 그 보증금액을 한도로 C의 원고에 대한 손해배상책임을 보증하는 내용으로서 그 성질에 반하지 않는 한 '민법상 보증'에 관한 규정 또는 법리가 준용된다고 할 것이다(대법원 2008. 6. 19. 선고 2005다37154 전원합의체 판결 등 참조).

나) 이 사건 하도급계약은 상행위에 해당하므로 C이 이 사건 하도급계약상 의무를 불이행함으로써 원고에게 부담하는 손해배상채무는 상사채무로서 그 소멸시효기간은 상법 제64조 본문에 따라 5년이고, 그 기산일은 이 사건 하도급 계약이 적법하게 해지된 2014. 10. 30.경이라고 봄이 상당하다.

따라서 C의 원고에 대한 위 손해배상채무는 특별한 사정이 없는 한 2019. 10. 30.경 소멸시효가 완성되어 소멸하였고, 이 사건 계약이행보증계약에 기하여 피고가 원고에 대하여 부담하는 계약이행보증금 지급채무 역시 보증채무의 부종성에 의하여 소멸하였으므로, 피고의 위 항변은 이유 있다(보증채무에 대한 소멸시효가 중단되었다고 하더라도 이로써 주채무에 대한 소멸시효가 중단되는 것은 아니고, 주채무가 소멸시효 완성으로 소멸된 경우에는 보증채무도 그 채무 자체의 시효중단에 불구하고 부종성에 따라 당연히 소멸된다고 할 것이다(대법원 1994. 1. 11. 선고 93다21477 판결, 2002. 5. 14. 선고 2000다62476 판결 등 참조)).

3) 원고의 주장에 대한 판단

가) 소멸시효 기산점에 관한 주장

(1) 원고는, 원고가 C을 상대로 소를 제기한 관련 소송에서 제1심판결이 선고되기 전까지는 이 사건 하도급계약의 보증사고의 발생 여부가 객관적으로 분명하지 않아 적어도 원고로서는 제1심판결이 선고되고 나서야 보증사고의 발생 여부를 알았다고 할 것이므로, 피고의 보증채무 소멸시효가 관련소송의 제1심판결이 선고된 2017. 5. 24.경부터 진행된다고 주장한다.

(2) 그러나 이는 피고의 계약이행보증금 지급채무가 C의 원고에 대한 손해배상채무와는 별개의 독립적인 채무임을 전제로 하는 주장으로서, 이와 달리 주채무인 C의 원고에 대한 손해배상채무가 시효로 소멸함에 따라 이 사건 계약이행보증계약에 따라 피고가 원고에 대하여 부담하는 계약이행보증금 지급채무 역시 보증채무의 부종성에 의하여 소멸하였다고 보는 이상, 원고의 위 주장은 이유 없다.

나) 소멸시효 중단에 관한 주장

(1) 원고는, 원고가 2014. 11. 18.경 C을 상대로 이 사건과 동일한 쟁점의 채무부존재확인 소송을 제기하여 승소판결을 받고 위 판결이 2018. 2. 6. 확정된 바 있으므로 위 기간 동안 소멸시효가 중단되었다고 주장한다.

(2) 살피건대 갑 제25, 38, 39, 41, 42호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 원고가 종래 관련소송에서 C을 상대로 채무부존재 확인소송을 제기한 행위를 가지고 원고의 C에 대한 이 사건 손해배상채권에 대한 시효중단 사유인 재판상 청구에 해당한다고 보기 어렵다. 따라서 원고의 위 주장 역시 이유 없다.

① 원고는 2014. 11. 18.경 C을 상대로 의정부지방법원에 원고의 C에 대한 이 사건 하도급계약의 해지에 따른 손해배상채무는 존재하지 아니함의 확인을 구하는 소(의정부지방법원 2014가합56185(본소) 채무부존재확인)를 제기하였다. 원고는 위 소송에서 청구원인으로, 주위적으로 이 사건 하도급계약이 C의 귀책사유로 인하여 해지되었으므로 계약해지에 따른 원고의 손해배상채무는 존재하지 않는다는 주장을 하였고, 예비적으로 C의 귀책사유가 인정되지 않더라도 원고는 민법 제673조에 따라 이 사건 하도급계약을 해지할 수 있으므로 원고의 손해배상채무는 이 사건 하도급계약에서 정한 이윤 합계 280,991원을 초과하여 인정되지 않는다고 주장하였다.

먼저 원고가 제기한 위 관련소송의 소송물은 '이 사건 하도급계약 해지에 따른 원고의 C에 대한

손해배상채무의 존부'인바, 원고의 C에 대한 손해배상청구와는 명확히 구분된다. 물론 시효중단 사유인 재판상 청구를 기판력이 미치는 범위와 일치하여 고찰할 필요가 없다. 그러나 원고가 종전 관련소송에서 C을 상대로 구한 것은 채무부존재 확인소송으로, 원고의 C에 대한 손해배상청구 등 권리에 대한 이행소송이나 적극적 확인의 소를 제기하는 것과는 동일시할 수 없다. 한편 위 관련소송에서 이 사건 하도급계약의 해지에 대한 귀책사유가 누구에게 있느냐가 주된 쟁점이 되었다고는 하지만, 원고는 관련소송에서 계약해제가 적법하여 손해배상책임이 없다고 주장하면서 채무부존재확인만을 구하였던 것에 불과할 뿐 적극적으로 손해배상청구권을 행사하는 등 자신의 권리 실행의 의사를 표명한 것으로 보기는 어렵다. 따라서 종래 원고의 채무부존재 확인소송 제기만으로 원고가 C에 대하여 민법 제168조 제1호 소정의 '재판상 청구'를 한 것으로 평가하기는 어렵다.

② 시효중단 사유로서의 재판상의 청구에는 소멸시효 대상인 그 권리 자체의 이행청구나 확인청구를 하는 경우만이 아니라, 그 권리가 발생한 기본적 법률관계를 기초로 하여 소의 형식으로 주장하는 경우 또는 그 권리를 기초로 하거나 그것을 포함하여 형성된 후속 법률관계에 관한 청구를 하는 경우에도 그로써 권리 실행의 의사를 표명한 것으로 볼 수 있을 때에는 이에 포함된다(대법원 1992. 3. 31. 선고 91다32053 전원합의체 판결, 대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다19737 판결, 대법원 2016. 10. 27. 선고 2016다25140 판결 등 참조).

원고가 관련 소송에서 C을 상대로 이 사건 하도급계약 해지의 귀책사유가 C에 있다고 주장하면서 손해배상채무 부존재확인 소송을 제기하여 승소하였다. 그러나 위 관련소송의 결과에 따라 후속하여 원고가 C을 상대로 손해배상청구권을 행사하는 것이 당연히 예정하고 있는 것으로 보기는 어렵다. 결국 원고의 종래 채무부존재 확인소송 제기가 시효대상인 원고의 C에 대한 손해배상청구권의 실현수단으로 볼 수도 없어 원고가 C을 상대로 '권리 위에 잠자는 것'이 아님을 표명한 것으로 볼 수는 없다.

③ 한편 민법 제168조 제1호, 제170조 제1항에서 시효중단사유의 하나로 규정하고 있는 재판상의 청구라 함은, 권리자가 시효를 주장하는 자를 상대로 소로써 권리를 주장하는 경우뿐 아니라, 시효를 주장하는 자가 원고가 되어 소를 제기한 데 대하여 피고로서 응소하여 그 소송에서 적극적으로 권리를

주장하고 그것이 받아들여진 경우도 포함된다(대법원 1993. 12. 21. 선고 92다47861 전원합의체 판결 등 참조).

C은 종전 관련소송에서 원고를 상대로 손해배상을 구하는 반소를 제기하였다(의정부지방법원 2015가합53558(반소) 손해배상(기)). 이에 대하여 원고는 응소하였으나, 반소의 청구원인은 원고의 예비적 청구원인(민법 제673조 임의해지 주장)이 받아들여질 것을 전제로 반소로서 손해배상을 구한 것이어서 이 사건 소송의 소송물(채무불이행 계약해지를 원인으로 한 손해배상청구)과는 관련성이 없다.

④ 보증보험계약은 피보험자로 하여금 보험계약자의 채무불이행으로 인한 손해를 보험자에게 청구하는 방식으로 간명하게 손해를 전보할 수 있도록 하는 것으로, 피보험자는 보험자를 상대로 보증금을 청구함으로써 자신의 손해를 구제받으려 하는 것이 보통이고, 보험자를 상대로 권리행사를 함으로써 손해를 전보받을 수 있는 상황에서 피보험자가 굳이 추가적으로 보험계약자에게 손해배상을 구하는 방식으로 권리행사를 하지 않았다고 하여 '권리 위에 잠자는 자'라고 볼 수도 없다는 반론도 상정할 수 있다. 그러나 앞서 본 바와 같이 계약이행보증보험은 실질적으로 보증의 성격을 가지고 보증계약과 같은 효과를 목적으로 하는 것이며, 보증보험에 부종성이 인정된다고 하여 보증보험계약의 본질에 반한다고 보기도 어려우므로, 위와 같은 반론은 받아들이기 어렵다.』

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 그런데 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

재판장판사이성철

판사이수진

판사박동복