

서울중앙지방법원 2021. 10. 27 선고 2019가합563075 판결 [계약이행보증금 청구]

재판경과

서울고등법원 2022. 5. 11 선고 2021나2045887 판결

서울중앙지방법원 2021. 10. 27 선고 2019가합563075 판결

전문

원 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 화인

담당변호사 박현태

피 고 B공제조합

피고보조참가인 주식회사 C

소송대리인 법무법인 저스티스

담당변호사 김영학

소송복대리인 변호사 이제일

변론종결 2021. 8. 25.

판결선고 2021. 10. 27.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 보조참가로 인한 비용을 포함하여 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 462,500,00원 및 이에 대하여 2018. 10. 16.부터 이 사건 소장부분 송달일까지 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 종합건설업을 영위하는 법인이고, 피고보조참가인은 전기, 통신 소방공사를 영위하는 법인이며, 피고는 조합원의 계약보증 등을 목적으로 설립된 조합이다.

나. 피고보조참가인은 2016. 7. 18. 원고로부터 구미시 D 아파트 신축공사 중 전기, 통신, 소방공사(이하 '이 사건 공사'라고 한다)를 공사대금 4,600,000,000원, 공사기간 2016. 7. 18.부터 2018. 7. 31.까지로 정하여 도급을 받는 공사계약(이하 '이 사건 공사계약'이라고 한다)을 체결하였다. 그 후 원고와 피고보조참가인은 2017. 11. 3. 이 사건 공사계약의 공사대금을 4,625,000,000원으로 변경하였다. 한편 공사대금의 지급은 매월 말 기성검사 후 대금청구 시 55일 후 지급하는 것으로 약정하였다.

다. 피고는 2016. 7. 19. 피고보조참가인과 사이에 이 사건 공사에 관하여 보증채권자를 원고로 하고, 계약금액을 460,000,000원으로, 보증기간을 2016. 7. 18.부터 2018. 7. 31.까지로 하는 계약보증계약(이하 '이 사건 보증계약'이라고 한다)을 체결하였다. 이 사건 보증계약서에 편입된

보증약관의 주요내용은 다음과 같다.

계약보증약관

제1조(보증책임)

B공제조합(피고)은 계약자(피고보조참가인)가 앞면에 기재한 공사 등의 계약의무를 자신의 귀책사유로 보증기간 내에 이행하지 아니함으로써(이하 '보증사고'라 한다) 그 상대방(원고)에게 부담하는 채무를 이 보증서에 기재된 사항과 약관에 따라 지급하여 드립니다.

제2조(보증채무를 이행하지 아니하는 사유)

B공제조합은 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 때에는 보증금을 지급하여 드리지 않습니다.

2. 공사기성금의 지체 등 보증채권자의 책임있는 사유로 인한 때

라. 피고보조참가인은 이 사건 공사를 진행하던 중 2018. 4. 30. 원고가 기성금을 제대로 지급하지 않아 공사를 진행할 수 없다는 취지의 공문을 원고에게 발송하고, 이 사건 공사를 중단하였다.

마. 피고보조참가인은 2018. 7. 3. 부산지방법원에 원고를 상대로 미지급 공사대금을 청구하는 소를 제기하였는데(부산지방법원 2018가합44742, 이하 '관련사건 소송'이라고 한다), 위 사건의 감정인은 피고보조참가인이 수행한 공사의 기성율을 83%로 감정하였고, 위 법원은 원고의 피고보조참가인에 대한 미지급 공사대금이 737,411,050원이라고 판단하였다(다만, 피고보조참가인이 주식회사 E지점에 위 공사대금 채권을 양도하였음을 이유로 피고보조참가인에 대하여는 패소판결이 선고되었고, 피고보조참가인이 항소하여 진행된 항소심은 1심의 판단을 유지하되, 1심 선고 후 원고의 변제공탁으로 위 채권이 소멸되었다고 판단하였다).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 11호증, 을나 제4, 8호증(가지번호가 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고

피고보조참가인이 이 사건 공사를 중단함으로써 이 사건 보증계약이 정하는 보증사고가 발생하였고,

그로 인한 원고의 손해는 보증금액을 초과하므로, 피고는 원고에게 이 사건 보증계약상의 보증금액인 462,500,000원을 지급해야 한다.

나. 피고 및 피고보조참가인

피고보조참가인이 이 사건 공사를 중단한 것은 원고가 기성금을 제대로 지급하지 아니하여 더 이상 공사를 수행할 수 없는 상황에 이르렀기 때문인데, 이는 보증채권자인 원고의 책임 있는 사유로 인하여 이 사건 공사가 완료되지 못한 것이기 때문에 피고는 원고에게 보증금을 지급할 의무가 없다.

3. 판단

가. 피고의 원고에 대한 보증금 지급의무 발생요건에 대한 검토

앞서 본 이 사건 보증계약약관 제1조에 의하면, 보증계약상 채무자인 피고보조참가인이 ‘자신의 귀책사유로’ 이행하지 아니함으로써 원고에게 부담하는 채무에 대하여 보증금을 지급하는 것이므로, 이 사건 공사 중단에 피고보조참가인의 귀책사유가 있어야 하고, 그로 인하여 피고보조참가인이 원고에게 부담하는 채무가 발생하여야 피고의 원고에 대한 보증금 지급의무가 발생한다. 따라서 이 사건 공사 중단에 피고보조참가인의 귀책사유가 존재하는지, 피고보조참가인이 손해배상 등 원고에 대한 채무를 부담하는지에 관하여 살펴본다.

나. 피고보조참가인의 귀책사유 존부 및 원고에 대한 채무 부담 여부 등

1) 민법 제536조 제2항은 쌍무계약의 당사자 일방이 상대방에게 먼저 이행을 하여야 하는 의무를 지고 있는 경우에도 “상대방의 이행이 곤란할 현저한 사유가 있는 때”에는 동시이행의 항변권을 가진다고 하여, 이른바 ‘불안의 항변권’을 규정한다. 여기서 ‘상대방의 이행이 곤란할 현저한 사유’란 선이행채무를 지게 된 채무자가 계약 성립 후 채권자의 신용불안이나 재산상태의 악화 등의 사정으로 반대급부를 이행받을 수 없는 사정변경이 생기고 이로 인하여 당초의 계약내용에 따른 선이행의무를 이행하게 하는 것이 공평과 신의칙에 반하게 되는 경우를 말하고, 이와 같은 사유가 있는지 여부는 당사자 쌍방의 사정을 종합하여 판단되어야 한다(대법원 1990. 11. 23. 선고 90다카24335 판결 등

참조). 한편 위와 같은 불안의 항변권을 발생시키는 사유에 관하여 신용불안이나 재산상태 악화와 같이 채권자 측에 발생한 객관적일반적 사정만이 이에 해당한다고 제한적으로 해석할 이유는 없다. 특히 상당한 기간에 걸쳐 공사를 수행하는 도급계약에서 일정 기간마다 이미 행하여진 공사부분에 대하여 기성공사금 등의 이름으로 그 대가를 지급하기로 약정되어 있는 경우에는, 수급인의 일회적인 급부가 통상 선이행되어야 하는 일반적인 도급계약에서와는 달리 위와 같은 공사대금의 축차적인 지급이 수급인의 장래의 원만한 이행을 보장하는 것으로 전제된 측면도 있다고 할 것이어서, 도급인이 계약 체결 후에 위와 같은 약정을 위반하여 정당한 이유 없이 기성공사금을 지급하지 아니하고 이로 인하여 수급인이 공사를 계속해서 진행하더라도 그 공사내용에 따르는 공사금의 상당 부분을 약정대로 지급받을 것을 합리적으로 기대할 수 없게 되어서 수급인으로 하여금 당초의 계약내용에 따른 선이행의무의 이행을 요구하는 것이 공평에 반하게 되었다면, 비록 도급인에게 신용불안 등과 같은 사정이 없다고 하여도 수급인은 민법 제536조 제2항에 의하여 계속공사의무의 이행을 거절할 수 있다고 할 것이다(대법원 1995. 2. 28. 선고 93다53887 판결, 대법원 2005. 6. 11. 선고 2003다60136 판결, 대법원 2012. 3. 29. 선고 2011다93025 판결 등 참조).

2) 이 사건 공사의 공사기간이 2016. 7. 18.부터 2018. 7. 31.까지인 사실, 피고보조참가인이 2018. 4. 30.경 피고보조참가인이 이 사건 공사를 중단하여 공사를 완성하지 못한 사실은 앞서 본 바와 같다.

그러나, 앞서 든 증거, 갑 제7, 13호증, 을나 제3호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정을 종합하면, 피고보조참가인이 이 사건 공사를 중단한 데에 피고보조참가인의 귀책사유가 있다고 볼 수 없다.

① 이 사건 공사계약은 ‘매월 말 기성검사 후 대금청구 시 55일 후’에 기성대금을 지급하는 것으로 정하고 있었으므로, 원고는 피고보조참가인에게 매월 피고보조참가인의 공사완성 정도에 상응하는 대금을 지급할 의무가 있었다.

② 피고보조참가인은 원고에게 ‘자재비, 노무비, 경비 투입 대비 부족한 금액을 계속해서 지급받아 오며 따라 더 이상의 공사 진행이 불가하다’라는 취지의 공문을 보낸 바 있는데, 이 사건 관련사건 소송에서 이루어진 감정결과에서 인정된 피고보조참가인의 기성율에 비추어 보아도 원고는 7억 원

이상의 기성금을 미지급하고 있었다.

③ 원고와 피고보조참가인이 각각 제출한 기성금 지급내역을 종합하면, 원고가 피고보조참가인에게 지급한 기성금은 피고보조참가인이 이 사건 공사를 수행함에 있어 필요한 재료비, 노무비, 경비의 합계에도 미치지 못했던 것으로 보인다. 이에 비추어 보면, 매월 이 사건 공사현장에서 발생하는 노무비 등을 지급해야 하는 피고보조참가인으로서 계속공사를 진행하기 현저히 곤란한 상태에 빠졌을 것으로 보인다.

④ 나아가, 피고보조참가인이 2년 이상의 기간 동안 위와 같이 지속적으로 기성금의 상당 부분을 약정대로 지급받지 못하고 있었던 이상, 피고보조참가인으로서 원고로부터 공사대금의 상당 부분을 약정대로 지급받을 것을 합리적으로 기대할 수 없게 되는 상태에 이르렀다고 봄이 상당하다.

3) 위와 같이 피고보조참가인에게 이 사건 공사 중단에 대한 귀책사유가 인정되지 않는 이상 피고보조참가인이 원고에 대한 손해배상 등 이 사건 공사계약상의 어떤 채무를 부담한다고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 이 사건 공사 중단으로 인하여 원고가 어떤 손해를 입었는지에 관한 증거가 이루어지지 않았다.

4) 한편, 이 사건 보증계약약관 제2조 제2호에 따라 공사기성금의 지체 등 보증채권자의 책임 있는 사유가 있을 경우에는 피고는 원고에게 보증금을 지급할 의무가 없는데, 원고가 피고보조참가인에 대한 기성금의 지급을 지체한 사실은 앞서 본 바와 같으므로 피고가 보증금의 지급의무를 면하는 사유도 발생하였다.

다. 소결

위와 같이 이 사건 공사 중단에 관한 피고보조참가인의 귀책사유가 존재하지 않고, 피고보조참가인의 원고에 대한 이 사건 공사계약상 다른 채무의 존재도 인정되지 않으며, 피고가 이 사건 보증계약에 따른 보증금의 지급을 면할 사유도 존재하므로, 결국 원고의 피고에 대한 청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 황순현, 판사 정은영, 판사 김민수