

울산지방법원 2022. 10. 12 선고 2020가합18350 판결 [보증금 청구의 소]

전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 변호사 박영선

피 고 B공제조합

소송대리인 법무법인 이안 담당변호사 임판식

소송복대리인 변호사 강형철

변 론 종 결 2022. 9. 21.

판 결 선 고 2022. 10. 12.

주 문

1. 피고는 원고에게 610,000,000원 및 이에 대하여 2021. 1. 9.부터 2022. 10. 12.까지는 연 5%, 2022. 10. 13.부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고와 C 주식회사의 하도급계약 체결

1) 원고는 2016. 4. 25. C 주식회사(이하 ‘C’라고 한다)와 사이에 ‘D공사 중 전기 · 통신 · 소방 공사’(이하 ‘이 사건 공사’라고 한다)에 관하여 공사대금 61억 원(부가세 포함), 계약이행보증금 6억 1,000만 원, 공사기간 2016. 4. 25.부터 2018. 10. 31.까지로 하는 하도급계약(이하 ‘이 사건 하도급계약’이라고 한다)을 체결하였다.

2) 이 사건 하도급계약 제38조 제2항은 “원사업자 또는 수급사업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 발생한 경우에는 상대방에게 1개월 이상의 기간을 정하여 서면으로 시정 또는 그 이행을 최고하고, 그 기간 내에 이를 시정 또는 이행하지 아니한 때에는 이 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다. 1. 원사업자 또는 수급사업자가 이 계약의 중요한 내용을 위반한 경우, 4. 수급사업자가 원사업자의 귀책사유 없이 착공을 거부하거나 시공을 지연하여 인도일자 내에 공사목적물의 인도가 곤란하다고 객관적으로 인정되는 경우, 5. 수급사업자의 인원 · 장비 및 품질관리능력이 현저히 부족하여 이 계약을 원만히 이행할 수 없다고 인정되는 등 수급사업자의 귀책사유가 인정되는 경우”라고 규정하고 있고, 이 사건 하도급계약 현장설명서 “7. 공사계약 일반조건 (13) 기타(계약이행보증금 및 계약 해지시 기성)”는 “1) 계약을 해제 또는 해지한 경우에는 원고는 계약이행보증금을 위약금으로 간주하여 원고에게 귀속한다.”라고 규정하고 있다.

나. C와 피고의 보증계약 체결

1) C는 2016. 6. 2. 피고와 사이에 이 사건 공사에 관하여 보증금액 6억 1,000만 원, 보증기간 2016. 4. 25.부터 2018. 10. 31.까지로 하는 보증계약을 체결하고(이하 ‘이 사건 보증계약’이라고

한다), 피고로부터 발급받은 보증서를 보증채권자인 원고에게 교부하였다.

2) 이 사건 보증계약 제3조 제1항은 “조합이 지급할 보증금은 이 보증서에 기재된 보증금액을 한도로 하여 주계약 또는 관련법령에서 정하는 바에 따라 보증채권자가 몰수 또는 귀속시켜야 할 금액으로 합니다. 다만 주계약에 계약보증금의 몰수 또는 귀속조항이 없는 경우에는 계약보증금액을 한도로 보증채권자가 청구하는 금액 중 실제 손해액으로 합니다.”라고 규정하고 있고, 제6조 제1항은 “보증채권자는 조합의 보증채무의 이행을 청구하기 전에 주계약을 해지 또는 해제하여야 합니다.”라고 규정하고 있다.

다. C와 주식회사 E의 분할합병

1) C는 2017. 9. 1. 주식회사 E(이하 ‘E’이라고 한다)과 사이에, C의 영업 일부인 전기공사업 부분을 E에 분할합병하기로 하는 내용의 계약(이하 ‘이 사건 분할합병계약’이라고 한다)을 체결하였다.

2) 이 사건 분할합병계약의 주요 내용은 아래와 같다.

분할합병계약서

제1조(분할합병방법)

‘갑’(C)은 그 재산(영업)의 일부(전기공사업 부분)를 분할하여 그 분할된 부분을 ‘을’(E)이 합병하되 ‘갑’과 ‘을’은 존속한다.

제6조(분할합병으로 인하여 이전될 부분 및 연대책임에 관한 규정 등)

‘갑’은 2017년 8월 21일 현재의 대차대조표와 재산목록을 기초로 하여 분할합병기일에 분할합병 될 사업부분(전기공사업 부분)에 관한 일체의 재산을 ‘을’에게 이전하되, 분할합병 될 사업부분과 관련된 기존의 채무는 ‘을’이 부담하고 ‘갑’은 분할합병 될 사업부분 이외의 잔존사업부분에 관한 채무만을 책임진다.(즉, 상법 제530조의 9 제3항에 따라 연대 책임을 지지 않음)

제7조(승계될 지위)

‘을’은 전기공사업법 제7조 제1항의 규정에 의하여 갑의 지위를 승계한다.

제8조(양도제한 있는 공사업의 양도)

‘갑’과 ‘을’은 전기공사업법 제8조(공사업양도의 제한) [①공사업자는 공사업을 양도함에 있어서 시공 중인 전기공사가 있는 때에는 그 발주자의 동의를 받아 시공 중인 전기공사의 도급에 따른 권리·의무를 함께 양도하거나 당해 전기공사의 도급계약을 해지한 후가 아니면 이를 양도할 수 없다. ②공사업자는 공사업을 양도함에 있어서 그가 완성한 전기공사로서 제15조의2 제1항의 규정에 의한 하자담보책임기간중에 있는 것에 대하여는 그 하자보수에 관한 권리·의무를 함께 양도하여야 한다.]의 규정에 의거하여 ‘갑’은 ‘을’에게 전기공사업업을 양도하며, ‘을’은 이를 양수한다.

단, ‘을’에 승계되는 전기공사업 부분 중 피고에 대한 ‘갑’의 출자증권 및 제채무(피고의 보증 및 용자 등 포함)는 ‘을’이 승계하기로 한다.

3) E은 2017. 10. 11. C의 일부(전기공사업 부분)의 분할합병에 관한 변경등기를 하였다(이하 ‘이 사건 분할합병’이라고 한다).

라. 이 사건 하도급계약 해지

1) 원고는 2018. 11. 19. C에게 “이 사건 공사 준공일인 2018. 10. 31.까지 공사를 완공하지 못하였고, 공사대금을 선지급하지 않으면 준공서류 제출에 협조하지 않겠다고 하면서 계약이행을 거부하고 있으므로, 이 사건 하도급계약 제38조에 따라 계약을 해지한다.”라는 취지로 통지하였고, C는 2018. 12. 5.경 원고에게 이 사건 공사를 포기한다는 취지의 공사포기각서를 제출하였다(원고는 위 공사포기각서의 작성일자가 2018. 11. 15.로 기재되어 있으나 실제 작성일은 2018. 12. 5.경이라고 자인하고 있다).

2) C는 2018. 12.경 폐업하였다.

마. 원고의 피고에 대한 계약이행보증금 지급 청구

원고는 2018. 11. 21. 피고에게 보증사고 발생을 이유로 계약이행보증금의 지급을 청구하였다. 그 후로도 원고는 수차례에 걸쳐 피고에게 이 사건 하도급계약 정산내역서, 추가계약 및 지급현황, 노무비 지급명세서 등 증빙자료를 제출하고, 계약이행보증금의 지급을 청구하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 7 내지 12호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 보증금 지급채무의 발생

위 인정사실에 의하면, 이 사건 하도급계약은 C의 공사 지연 등으로 계약이행이 어렵게 되어 위 하도급계약 제38조 제2항에서 정한 해지사유가 발생하였고, 이를 이유로 하는 원고의 해지 통보 및 C의 공사포기각서 제출에 따라 위 하도급계약이 해지됨으로써, 이 사건 보증계약에서 정한 보증사고가 발생하였다.

따라서 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이 사건 하도급계약 현장설명서 공사계약 일반조건에서 원고에게 귀속되는 것으로 정한 계약이행보증금 610,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고의 주장에 관한 판단

가. 이 사건 하도급계약이 E에게 승계되었는지 여부

1) 피고의 주장 요지

이 사건 하도급계약과 보증계약은 이 사건 분할합병에 따라 C의 전기공사업 부분을 인수한 E에게 승계되었다. 그러나 원고는 이러한 사실을 알고 있었는데도, E이 아닌 C로 하여금 이 사건 공사를 계속 수행하도록 하였으므로, 원고는 기존의 하도급계약을 해지하고, 전기공사업을 새로 등록한 C와 별도의 하도급계약을 재체결한 것으로 보아야 한다. 피고는 재체결한 하도급계약에 대해서는 이행보증을 하지 않았으므로, 보증채무를 부담하지 않는다.

2) 판단

전기공사업법 제8조 제1항은 “공사업자는 공사업을 양도함에 있어서 시공 중인 전기공사가 있는 때에는 그 발주자의 동의를 받아 시공 중인 전기공사의 도급에 따른 권리·의무를 함께 양도하거나 당해 전기공사의 도급계약을 해지한 후가 아니면 이를 양도할 수 없다.”라고 규정하고 있고, 이 사건 분할합병계약 제8조가 “C와 E은 위 전기공사업법 제8조의 규정에 따라 전기공사업을 양도·양수하고, E이 승계하는 전기공사업에 대해서 C의 피고에 대한 출자증권 및 제채무(피고의

보증 및 용자 등 포함)를 승계하기로 한다.”라고 규정하고 있는 사실은 앞서 본 것과 같다.

그렇다면 C가 이 사건 분할합병계약 당시 시공 중이던 이 사건 하도급계약을 E에게 분할합병시키기 위해서는 발주자인 원고의 동의를 받거나 이 사건 하도급계약을 해지하였어야 한다.

그런데 E이 이 사건 분할합병을 하면서 전기공사업법 시행규칙 제7조의2 제1항에 따라 관할 지정공사업자단체인 F협회 충청북도회에 제출한 전기공사업 승계 신고서 및 첨부서류에는 전기공사업법 제8조 제1항에 따라 이 사건 하도급계약의 양도에 관하여 원고의 동의를 받거나 위 계약을 해지하였음을 증명하는 서류는 첨부되어 있지 않고, 오히려 ‘시공 중인 전기공사 현황’이 ‘없음’으로 신고되어 있는 사실(F협회 충청북도회에 대한 2022. 9. 6.자 문서제출명령 회신결과 53쪽)에 비추어 보면, 을 제2, 3호증의 각 기재만으로는 이 사건 분할합병계약 당시 C가 발주자인 원고에게 분할합병에 대한 동의를 받거나 이 사건 하도급계약을 해지하였음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 사건 하도급계약은 이 사건 분할합병 대상에 포함되지 않아 E에게 승계되지 않았고, 그에 따라 이 사건 보증계약도 기존 내용대로 존속한다고 할 것이므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

나. 손해배상액 예정 금액 여부

1) 피고의 주장 요지

이 사건 하도급계약상 계약이행보증금은 손해배상액 예정에 해당하는데, 그 금액이 부당하게 과다하므로 감액되어야 한다.

2) 판단

위약금은 민법 제398조 제4항에 따라 손해배상액의 예정으로 추정되므로, 도급계약서에 계약보증금 외에 지체상금도 규정되어 있다는 점만을 이유로 하여 계약보증금을 위약별로 보기는 어렵다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2007다63997 판결 등 참조). 이 사건 하도급계약 현장설명서 공사계약 일반조건에서 계약이행보증금을 위약금으로 규정한 사실은 앞서 본 것과 같으므로, 위 계약이행보증금은 손해배상액 예정의 성격을 갖는다고 봄이 상당하다.

민법 제398조 제2항은 손해배상의 예정액이 부당히 과다한 경우에는 법원이 이를 적당히 감액할 수

있다고 정하고 있다. 여기에서 ‘부당히 과다한 경우’라고 함은 채권자와 채무자의 지위, 계약의 목적과 내용, 손해배상액을 예정한 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상 손해액의 크기, 거래관행과 경제상태 등 모든 사정을 고려하여 일반 사회관념에 비추어 예정액의 지급이 채무자에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우를 뜻한다. 위 규정에 따라 손해배상의 예정액이 부당하게 과다한지와 그에 대한 적당한 감액의 범위를 판단하는 데에는 법원이 구체적으로 판단을 하는 때, 즉 사실심의 변론종결 당시를 기준으로 하여 그 사이에 발생한 위와 같은 모든 사정을 종합적으로 고려하여야 한다(대법원 2018. 9. 13. 선고 2015다209347 판결 등 참조).

위 인정사실, 갑 제7 내지 16호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 따라 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 하도급계약에 따른 계약이행보증금은 공사대금의 10%로서 일반적인 거래관행에 비하여 과다하지 아니한 점, ② 공사미완성 상태에서 수급인이 공사를 중단하면 도급인으로서 새로운 수급인을 선정하거나 직접 공사를 마무리하여야 하는데 새로운 수급인의 선정과 공사현장의 수습 등으로 추가비용이 발생하거나 공사가 지연됨에도 이로 인한 직·간접적인 손해액을 증명하는 것이 쉽지 않고, 수급인에게 심리적 경고를 함으로써 계약이행을 확보할 필요성이 있는 점, ③ 원고는 C의 채무불이행이 없었더라면 이 사건 하도급계약상 계약금액인 61억 원 상당을 지출함으로써 이 사건 공사를 마칠 수 있었을 것으로 보이는데, C의 채무불이행으로 인해 이 사건 공사가 중단됨으로써 잔여공사비 등으로 약 2억 원이 넘는 금액을 추가로 지출하게 되는 손해를 입게 되었고, 준공도 5개월 이상 지연된 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 계약이행보증금이 부당하게 과다하다고 볼 수 없다.

따라서 피고의 위 주장도 이유 없다.

다. 소결론

피고는 원고에게 계약이행보증금 610,000,000원 및 이에 대하여 피고가 보증사고와 관련하여 필요한 조사를 마칠 수 있었다고 볼 수 있는 시점 이후로서 원고가 구하는 2021. 1. 9.부터 이 판결선고일인 2022. 10. 12.까지는 민법이 정한 연 5%, 2022. 10. 13.부터 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결 론

원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용한다.

재판장 판사 강경숙, 판사 황지현, 판사 김은솔