

제주지방법원 2019. 4. 4 선고 2017가단59484 판결 [보증금지급 청구의 소]

전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 변호사 구자현

소송복대리인 변호사 진상미

피 고 B조합

소송대리인 법무법인 은율

담당변호사 최정우

변론 종결 2018. 7. 12.

판결 선고 2019. 4. 4.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 2,900만 원 및 이에 대하여 2017. 6. 12.부터 이 사건 소장 송달일 까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 2017. 3. 2. 주식회사 C(이하 'C'이라 한다)과 사이에서 원사업자를 C, 수급사업자를 원고, 도급공사명은 D 다가구주택 신축공사(b필지), 하도급공사명은 D 다가구주택 신축공사 중 철근콘크리트공사(이하 '이 사건 공사'라 한다), 공사기간은 2017. 3. 2.부터 같은 해 4. 30.까지, 계약금액은 190,000,000원으로 정한 건설업종 표준하도급계약서(이하 위 계약을 '이 사건 계약'이라 하고 위 계약서를 '이 사건 계약서'라 한다)를 작성하였다.

나. C으로부터 이 사건 계약서를 교부받은 피고는 C의 요구에 따라 이 사건 계약서에 기재된 하도급대금을 보증할 목적으로, 2017. 3. 9. C에게 보증금액 190,000,000원, 하도급금액 190,000,000원, 계약명 D 다가구주택 신축공사(B필지) 중 철근콘크리트 공사, 보증기간은 2017. 3. 2.부터 같은 해 7. 29.로 하는 하도급대금지급보증서(이하 위하도급대금지급보증을 '이 사건 보증'이라 하고, 하도급대금지급보증서를 '이 사건 보증서'라 한다)를 발급하여 주었다.

다. 원고는 이 사건 계약서에 정해진 대로 이 사건 공사를 완성하였음에도 불구하고 C이 하도급대금을 지급하지 아니하였으므로, 피고는 원고에게 이 사건 보증서 기재에 따른 하도급금액 보증금 190,000,000원 중 원고가 이 사건 보증서 발급 후 공사한 29,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다고 주장한다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3, 5호증의 각 기재, 이 법원에 명백한 사실, 변론 전체의 취지

2. 판단

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 이 사건 보증계약에 따라 보증금 29,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

이에 대하여 피고는, 이 사건 계약서는 피고로부터 미수령 하도급대금을 지급받기위하여 원고와 C이

통정하여 허위로 작성한 것이어서 무효이고, 이 사건 보증의 주계약인 이 사건 계약이 무효이면 이 사건 보증사고는 발생할 수가 없으므로, 이 사건 보증은 상법 제644조가 정한 '보험계약 당시에 보험사고가 발생할 수 없는 경우'에 해당하여 무효라고 항변한다.

우선, 위 항변에 관련된 법리를 살펴 본다.

피고의 하도급대금지급보증은 그 성질상 조합원 상호의 이익을 위하여 영위하는 상호보험으로서 보증보험과 유사하므로 이에 대하여 보험의 법리가 적용되고(대법원 2009. 7. 9. 선고

2008다88221 판결 등 참조), 상법 제644조에 의하면, 보험계약 당시에 보험사고가 발생할 수 없는 것인 때에는 보험계약의 당사자 쌍방과 피보험자가 이를 알지 못한 경우가 아닌 한 그 보험계약은 무효이다. 보증보험계약은 보험계약으로 서의 본질을 가지고 있으므로, 적어도 계약이 유효하게 성립하기 위해서는 계약 당시에 보험사고의 발생 여부가 확정되어 있지 않아야 한다는 우연성과 선의성의 요건을 갖추어야 한다. 만약 보증보험계약의 주계약이 통정허위표시로서 무효인 때에는 보험사고가 발생할 수 없는 경우에 해당하므로 그 보증보험계약은 무효이다(대법원 2010. 4. 15. 선고 2009다81623 판결 참조, 대법원 2015. 3. 26. 선고 2014다203229 판결 등참조)

다음으로 이 사건으로 돌아와 살피건대, 앞서 든 인정 근거에다가 갑 제4호증의 1 내지 3, 을 제1 내지 11호증의 각 기재(가지번호 포함한다, 이하 같다)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하면, 원고는 2016년 10월경 C으로부터 제주시 E, F, D 세 필지에서 이루어지는 지상 다가구주택 신축공사 중 철근콘크리트 공사를 모두 하도급받아 이 사건 공사를 비롯한 하도급공사를 상당 부분 진행하였으나 경영이 악화된 C으로부터 하도급대금을 받기 어렵게 된 사실, 이에 원고와 C은 이미 이 사건 공사계약이 2016년 10월 경 체결되었고 이 사건 공사금이 99,000,000원에 불과하였으며 공사가 이미 상당 부분 진행되었음에도 불구하고 이러한 사실을 숨기고 마치 이 사건 공사가 2017. 3.

2.부터 시작되고 공사대금이 190,000,000원인 것처럼 이 사건 계약서를 작성한 후 피고에게 제출함으로써, 이를 믿은 피고가 C과 이 사건 보증계약을 체결하게 한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정에 의하면, 원고는 C으로부터 2016. 10. 13.경 이 사건 공사를 하도급받았고 위 하도급을 해제 또는 해지한 사실이 없으면서도 다만 C으로부터 받지 못한 하도급대금을 피고로부터 받을 목적으로 C과 통모하여 공사기간, 기성률, 공사금액 등을 허위로 기재한 이 사건 계약서를 작성하여

피고에게 교부한 결과 C와 피고 사이에 이 사건 보증계약이 체결되었음을 충분히 인정할 수 있다.

위 인정을 앞서 본 법리에 비추어 보게 되면, 이 사건 보증의 주계약인 이 사건 계약이 통정허위표시에 해당하는 이상 이 사건 보증은 보험사고가 발생할 수 없는 경우에 해당하게 되어 무효이다. 그리고, 앞서 든 인정사실에 의하면 이 사건 계약이 통정한 허위임은 원고와 C 모두 알고 있었으므로 상법 제644조 단서가 정한 예외사유에도 해당하지 아니 한다.

따라서, 이 사건 보증이 상법 제644조 본문이 정한 사유에 해당하여 무효라는 피고의 항변은 이유 있다(무효 항변을 받아 들이는 이상, 피고의 나머지 항변은 살필 필요가 없다).

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 김태우