

서울중앙지방법원 2021. 11. 10 선고 2019가합5852 판결 [공사대금 청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 남승한

피 고 B 주식회사

소송대리인 변호사 남희웅

변 론 종 결 2021. 10. 6.

판 결 선 고 2021. 11. 10.

주 문

1. 피고는 원고에게 1,000,000,000원 및 그 중 720,000,000원에 대하여 2020. 5. 7.부터 2021. 11. 10.까지 연 20%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의, 280,000,000원에 대하여 2020. 5. 7.부터 2021. 11. 10.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 20%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 1,000,000,000원 및 이에 대하여 2010. 2. 1.부터 판결 선고일까지 연 20%의, 그

다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 피고(변경 전 상호: C 주식회사)는 2002. 3. 23. 서울 서초구 D 외 3필지 지상에 지하 1층, 지상 6층 규모의 'E' 18세대(이하 '이 사건 빌라'라고 한다)의 신축공사를 도급받아 이 사건 빌라의 신축공사를 시공한 회사이고, F 주식회사(이하 'F'이라고 한다)는 2002. 10. 16. 피고로부터 이 사건 빌라 신축공사 중 실내인테리어 공사를 20억 5,000만 원에 하도급 받은 회사이다.

나. F은 2006. 1. 27.경 주식회사 G(이하 'G'라고 한다)에 피고에 대한 위 하도급공사대금 채권 일체를 양도하였고, G는 2006. 12. 6.경 원고와 H에게 이를 재차 양도하였다.

다. 원고와 H은 F이 피고를 상대로 제기한 공사대금 청구소송에 독립당사자로 참가하여 위 양수금채권 중 7억 원에 대하여 승소판결을 선고받은 후, 양수금채권 잔액 13억 5,000만원의 지급을 청구하는 소송(서울중앙지방법원 2008가합93334, 이하 '선행소송'이라 한다)을 피고를 상대로 제기하였다.

라. 선행소송의 제1심은 2009. 7. 1. 원고와 H의 전부 승소판결을 선고하였는데, 피고의 항소로 계속된 항소심(서울고등법원 2009나77343)에서 2009. 11. 12. 조정이 성립하였다. 그 중 원고와 피고에 관련된 부분은 다음과 같다(이하 '이 사건 조정'이라고 한다).

조정조서

1. 피고(이 사건 피고를 의미)는,

나. 원고 A(이 사건 원고를 의미)와 관련하여,

(1) 원고 A에게 2010. 1. 31.까지 720,000,000원을 지급한다. 만일, 피고가 위 지급기일 까지 위 금원을 지급하지 아니하는 경우, 미지급 금원에 대하여 지체일로부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율에 의한 지연손해금을 가산하여 지급하고, 감액 불가능한 위약

별 280,000,000원을 추가로 지급한다.

(2) 서울중앙지방법원 2008가단446702 건물인도 등 사건의 명도집행 및 이 사건 건물 중 I호(이하 ‘이 사건 I호’라고 한다), J호(이하 ‘이 사건 J호’라고 한다), K호에 대한 명도 집행은 전항 기재 금원을 지급받을 때까지 집행을 하지 않는다.

(3) 전항 기재 금원을 지급받음과 동시에,

(가) 원고 A는 피고에게 이 사건 건물 중 I호와 J호에 대한 점유를 이전하고, 이 사건 건물 중 L호에 대하여 피고가 명도집행을 하여도 아무런 이의를 제기하지 않는다.

(나) 원고 A가 이 사건 건물 중 I호, J호와 관련하여 강제집행정지 사건의 공탁금을 회수할 수 있도록 담보취소신청에 대한 동의를 한다.

(다) 원고 A와 피고는 서울중앙지방법원 2009가단32162 집행문부여에 대한 이의, 2009가합56400 사해행위취소, 2009가단131588 소유권이전등기말소의 각 소를 취하한다.

(라) 피고는 F에게 양도한 20억 5천만 원의 공사대금 채권에 대한 양도통지를 철회하고, 원고들은 양도철회에 동의한다.

마. 채권자 M은행의 신청에 의하여 2010. 7. 13. 서울중앙지방법원 N로 이 사건 빌라에 대한 강제경매절차가 개시되었고, 위 강제경매절차에서 이 사건 I호는 2011. 7. 26. O이, 이 사건 J호는 2011. 9. 1. P이 각 매수하고 각 소유권이전등기를 마쳤다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 5, 9호증, 을 제2, 28호증(가지번호가 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

선행소송에서 이 사건 조정성립이 성립한 후 현재까지 피고는 원고에 대한 조정금 지급채무를 이행하지 않았고 10년의 소멸시효가 임박하였으므로, 원고는 피고에게 이 사건 조정에 따른 조정금 720,000,000원과 피고의 이행지체로 인한 위약벌 280,000,000원 합계 10억 원 및 이에 대하여 이 사건 조정에 따른 지급기일 다음날인 2010. 2. 1.부터의 지연손해금을 청구한다.

3. 판단

가. 피고의 본안 전 항변에 관한 판단

피고는 원고가 이 사건 1호의 유치권 상실에 관하여 대한민국을 상대로 손해배상소송을 제기하였으므로 이 사건 소는 중복제소에 해당한다고 주장한다.

갑 제3호증의 기재에 의하면, 원고가 대한민국을 피고로 하여 서울중앙지방법원 2019가합583765호로 손해배상 소송을 제기한 사실은 인정되나, 위 손해배상 소송은 공무원의 과실로 인하여 발생한 손해에 대한 국가배상청구인 반면, 이 사건 소는 2009. 11. 12.자로 성립된 이 사건 조정에 근거하여 피고의 조정에 따른 채무의 이행을 구하는 청구로서 위 손해배상소송과는 소송물을 달리하므로, 피고의 위 본안 전 항변은 이유 없다.

나. 본안에 관한 판단

1) 청구원인에 관한 판단

피고가 원고에게 2010. 1. 31.까지 720,000,000원을 지급하되, 피고가 그 금원지급 의무의 이행을 지체하는 경우 지체일로부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율에 의한 지연손해금을 가산하여 지급하고, 감액 불가능한 위약벌 280,000,000원을 지급하기로 하는 내용의 조정이 성립한 사실은 앞서 인정한 바와 같고, 위 조정이 성립한 때로부터 10년의 시효기간이 임박한 2019. 10. 30. 원고가 이 사건 소를 제기한 사실은 기록상 명백하며, 피고가 현재까지 이 사건 조정에 따른 금원을 전혀 지급하지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다.

위 인정사실에 의하면 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이 사건 조정조항에 따른 조정금 720,000,000원과 그 이행의무 지체에 따른 위약벌 280,000,000원 및 이에 대한 각 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장에 관한 판단

가) 이 사건 조정에 따른 원고의 채권이 공사대금채권이 아니라는 주장

(1) 조정은 당사자 사이에 합의된 사항을 조서에 기재함으로써 성립하고 조정조서는 재판상

화해조서와 같이 확정판결과 동일한 효력이 있으며 창설적 효력을 가지는 것이어서 당사자 사이에

조정이 성립하면 종전의 다툼 있는 법률관계를 바탕으로 한 권리·의무관계는 소멸하고 조정의 내용에 따른 새로운 권리·의무관계가 성립한다(민사조정법 제29조, 민사소송법 제220조, 민법 제732조). 한편 이러한 조정조서에 인정되는 확정판결과 동일한 효력은 소송물인 권리관계의 존부에 관한 판단에만 미친다고 할 것이므로, 소송물 이외의 권리관계에도 조정의 효력이 미치려면 특별한 사정이 없는 한 그 권리관계가 조정조항에 특정되거나 조정조서 중 청구의 표시 다음에 부가적으로 기재됨으로써 조정조서의 기재내용에 의하여 소송물인 권리관계가 되었다고 인정할 수 있어야 한다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2006다78732 판결 등 참조).

(2) 피고는 이 사건 조정에 따른 원고의 채권이 더 이상 공사대금 채권이 아니므로 이를 전제로 하는 원고의 청구는 부당하다는 취지로 주장한다.

그러나 앞서 본 바와 같이 이 사건 조정이 성립함으로써 선행소송에서 다투어지던 양수금채권 중 판결이 확정되지 아니한 나머지 13억 5,000만 원에 대한 권리의무관계는 소멸하고, 피고가 원고에게 720,000,000원을 지급하고 이를 지급할 때까지 이 사건 I호와 J호에 대한 명도집행을 하지 아니하되, 원고는 피고로부터 위 조정금을 지급받음과 동시에 피고에게 이 사건 I호와 J호를 인도하기로 하는 등의 내용으로 새로운 권리의무가 성립하였다고 할 것이다. 여기에서 새로운 권리의무관계가 성립한다는 것은 종전의 공사대금 채권의 존부, 범위 및 변제기 등이 변경되어 확정된다는 의미이지, 공사대금으로서의 성격 자체가 변경되어 그와 별개의 완전히 새로운 권리가 창설되는 것이라고 볼 수는 없다.

따라서 원고는 이 사건 청구로 피고에게 이행을 구하는 채권의 성질이 공사대금 채권인지와 상관없이 이 사건 조정에 의하여 새롭게 형성된 채권을 피고에게 행사할 수 있다. 이와 다른 전제에 선 이 부분 피고의 주장은 이유 없다.

나) 동시이행 조건의 불성취로 피고의 의무도 소멸하였다는 주장

(1) 당사자의 특약 등에 의하여 쌍방의 채무가 동시이행의 관계에 있는 경우 당사자 일방은 상대방이 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니한 채 당사자 일방의 채무의 이행을 청구할 때에는 자기의 채무이행을 거절할 수 있고, 동시이행의 관계에 있는 쌍방의 채무 중 어느 한 채무가 이행불능이 되는 경우 그 이행불능 된 채무로 인한 동시이행의 관계는 소멸하지만, 그 채무가 이행불능 됨으로 인하여

발생한 손해배상채무는 여전히 다른 채무와 동시이행의 관계에 있다고 할 것이다.

(2) 피고는 자신의 원고에 대한 이 사건 조정금 지급의무는 원고의 피고에 대한 이 사건 I호 및 J호의 인도의무(이하 ‘이 사건 인도의무’라고 한다)와 동시이행의 관계에 있는데, 원고의 이 사건 인도의무가 이행불능의 상태에 이르렀으므로 이 사건 조정에 따른 원고의 동시이행 조건이 불성취로 확정되어 피고의 원고에 대한 조정금 지급의무도 소멸되었다는 취지로 주장한다.

원고가 피고로부터 720,000,000원을 지급받음과 동시에 피고에게 이 사건 I호 및 J호를 인도하기로 하는 내용의 조정이 성립한 사실은 앞서 인정한 바와 같으므로, 이 사건 조정에 따라 성립한 원고의 이 사건 인도의무와 피고의 720,000,000원의 지급의무는 서로 동시이행의 관계에 있다고 봄이 상당하다. 따라서 피고는 원고의 이 사건 인도의무의 이행과 자신의 의무가 동시이행 관계에 있음을 항변하여 원고의 청구나 집행을 저지할 수 있을 뿐이고, 이 사건 조정의 문언 및 이 사건 조정의 성립 경위 등에 비추어 보아도 원고의 위 인도의무가 피고의 조정금 지급채무의 ‘조건’으로 부가된 것이라고 볼 수는 없다.

한편, 이 사건 빌라에 대한 강제경매 절차에서 이 사건 I호는 2011. 7. 26. O이, 이 사건 J호는 2011. 9. 1. P이 각 취득하여 모두 제3자에게 매각된 사실은 앞서 인정한 바와 같으므로, 원고의 이 사건 인도의무는 그 무렵 이행불능의 상태에 이르렀다고 할 것이다. 따라서 피고가 원고의 이 사건 인도의무가 이행불능 됨으로 인하여 입은 손해를 구체적으로 밝혀 그 손해배상액으로 동시이행의 항변권을 행사함을 별론1) 으로 하고, 원고의 이 사건 인도의무는 이행불능으로 인하여 소멸하였고, 결국 피고의 원고에 대한 720,000,000원 지급채무와 원고의 피고에 대한 이 사건 인도의무 사이의 동시이행관계도 소멸하였다고 봄이 타당하다. 이 부분 피고의 주장도 이유 없다.

다) 피고에게 지체책임이 없다는 주장

(1) 동시이행의 관계에 있는 쌍방의 채무에 이행기의 정함이 있더라도 쌍방이 그 이행기에 다 같이 이행의 제공을 하지 않고 기한을 도과한 경우, 양 채무는 기한의 정함이 없는 채무로 존속하는 것이므로, 원고와 피고 중 일방이 상대방에 대하여 이행제공 또는 이행청구를 할 때까지 상대방은 이행지체의 책임을 부담하지 않는다. 또한 조정조항에 약정원금만 정하고 변제기나 지연손해금에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 아니한 경우에는 원칙으로 돌아가 그 이행의 청구를 받은

다음날로부터 민법 소정의 연 5%의 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무만을 부담한다고 할 것이다.

(2) 피고는 원고가 동시이행의 관계에 있는 이 사건 인도의무를 이행하거나 이행제공하지 않았으므로 피고에게 지연손해금 등의 지체책임을 물을 수 없다고 주장한다.

원고의 이 사건 인도의무가 피고의 조정금 지급의무와 동시이행의 관계에 있음은 앞서 보았고, 이 사건 조정금에 따른 이행기인 2010. 1. 31. 및 그 이후에 원고와 피고가 각자의 상대방에 대한 채무를 이행하였다거나 이행제공을 하였다고 볼 만한 증거가 없으므로, 특별한 사정이 없는 한 원고와 피고의 각 상대방에 대한 채무는 동시이행의 관계에 있어 어떤 일방의 채무가 이행지체에 빠졌다고 볼 수는 없다(피고는 위 이행기에 채무를 이행하기 위해 원고의 남편인 Q에게 수차례 연락하였다는 취지로 주장하나, 단지 상대방에게 연락을 취하였다는 사실만으로 이행제공이 이루어졌다고 볼 수 없다). 그런데 원고의 반대의무인 이 사건 인도의무가 이행불능의 상태에 빠져 동시이행의 관계가 소멸한 후 원고가 이 사건 소장에서 비로소 피고에게 이 사건 조정금에 따른 720,000,000원의 지급을 청구하고 있으므로, 피고는 이 사건 소장부분의 송달일 다음날부터는 위 조정금에 대하여 이행지체로 인한 책임을 부담한다.

한편, 이 사건 조정에서 감액 불가능한 위약벌 280,000,000원을 추가로 지급하기로 약정한 사실은 앞서 인정한 바와 같으나, 720,000,000원과 달리 위 280,000,000원에 대하여는 변제기나 지연손해금에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 아니하므로, 피고는 그 이행을 청구 받은 이 사건 소장부분의 송달일 다음날부터 민법에 따른 지연손해금의 지급책임을 부담한다. 피고의 이 부분 주장은 위 인정 범위 내에서만 이유 있다.

다. 소결

따라서 피고는 원고에게 이 사건 조정금에 따른 조정금 및 위약벌의 합계 1,000,000,000원 및 그 중 720,000,000원에 대하여는 이 사건 소장부분의 송달일 다음날인 2020. 5. 7.부터 원고가 구하는 바에 따라 이 판결 선고일인 2021. 11. 10.까지 이 사건 조정에서 정하는 연 20%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의, 280,000,000원에 대하여는 이 사건 소장부분의 송달일 다음날인

2020. 5. 7.부터 피고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2021. 11. 10.까지 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 황순현, 판사 정은영, 판사 김민수

1) 이 법원의 이행불능에 따른 부당이득반환채권이나 불법행위채권의 발생근거와 액수 및 상계 또는 공제의 주장을 명확하게 하라는 취지의 피고에 대한 석명에 대하여, 피고는 부당이득반환채권이나 불법행위채권은 별도의 소송을 통하여 청구할 것임을 밝히면서 이 사건에서 그와 같은 주장을 하지 않는 것임을 명확히 하였다.