

광주지방법원 해남지원 2024. 12. 17 선고 2023가단54(본소), 2023가단204030(반소) 판결
[부당이득금반환 · 공사대금]

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 변호사 정경일

피고(반소원고)B

소송대리인 법무법인 지산 담당변호사 정인성

변론 종결2024. 11. 5.

판결 선고2024. 12. 17.

주 문

- 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 58,392,345원 및 이에 대하여 2023. 11. 3.부터 2024. 12. 17.까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 원고(반소피고)의 본소 청구, 피고(반소원고)의 나머지 반소 청구를 각 기각한다.
- 소송비용은 본 · 반소를 통틀어 95%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.
- 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

[본소] 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 10,000,000원

및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[반소] 원고는 피고에게 62,149,880원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 본소 청구에 관한 판단

가. 원고 주장

원고는 소외 C으로부터 안산 대부도 소재 주택 신축공사(이하 '대부도 주택 공사'라 한다)를 도급받은 수급인이고, 피고는 그중 골조공사 부분(이하 '대부도 골조공사'라 한다) 부분의 시공에 필요한 노무를 제공하였다. 원고가 대부도 골조공사에 필요한 18,070,000원 상당의 거푸집(이하 '이 사건 거푸집'이라 한다)을 구매하여 피고에게 사용하도록 하였는데, 피고가 공사가 끝난 후 이 사건 거푸집 중 절반을 임의로 가져가 반환하지 않고 있으므로 피고는 원고에게 소유권 침해에 따른 손해배상으로 이 사건 거푸집 가격의 절반가량인 10,000,000원을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

뒤에서 살피는 바와 같이 이 사건 거푸집은 원고가 피고에게 하도급 공사 대금 일부 지급에 갈음하여 구매해 준 것으로 원고 소유라고 보기 어렵다. 또한 원고가 제출한 증거만으로는 피고가 이 사건 거푸집을 '임의로' 가져갔다거나 피고가 이를 현재 점유하면서 그 반환을 거부하고 있다는 사실도 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 원고가 안산 공사 완료 이후인 2022. 5. 5.경 자신의 화물차에 이 사건 거푸집을 실어 피고의 야적장에 운반해 주었고, 이후 원고가 2022. 8.경 다시 이를 가져가는 것을 보았다는 취지의 사실확인서 등[을3(가지번호 포함, 이하 같음) 내지 6]이 제출되어 있을 뿐이다.

따라서 원고의 본소 청구원인 주장은 받아들일 수 없다.

2. 반소 청구에 관한 판단

가. 하도급 대금 청구권의 발생

다툼 없는 사실, 갑1 내지 9, 을1 내지 2, 7, 8, 증인 D, E의 각 증언, 변론 전체 취지를 종합하면, ① 원고는 F으로부터 대부도 주택 공사를 도급받아 2022. 2.경 피고와 사이에 그중 대부도 골조공사에 관하여 공사대금을 75,400,000원(= 58평 × 1,300,000원/평)으로 한 하도급 계약을 체결한 사실, 이후 공사대금은 추가 보 설치 공사비용 30,000,000원을 반영하여 총 105,400,000원으로 증액된 사실, ② 원고는 2022. 7.경 소외 G으로부터 전남 완도군 H 소재 I회사 기계실 신축공사(이하 '신지 공사'라 한다)를 도급받아 그 무렵 피고에게 신지 공사를 공사대금 63,000,000원에 하도급 준 사실, 현재 대부도 주택 공사와 신지 공사는 완성된 사실이 인정된다.

따라서 원고는 위 각 하도급계약에 따라 피고에게 미지급 한 공사대금을 지급할 의무가 있다.

나. 원고의 주장에 대한 판단

원고는, 피고가 각 공사 현장에 인부들을 데려와 노무를 제공하면 원고가 인건비를 지급하기로 했을 뿐이고 공사자재도 원고가 그 대금을 부담하여 공급하였으므로, 원고와 피고 사이에 위와 같은 하도급계약이 체결된 바 없고, 원고와 피고 사이에는 단순 노무제공 관계 또는 노무도급관계가 있을 뿐이다.

1) 판단 앞서 든 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정을 종합하면, 원고의 주장은 받아들이기 어렵다.

가) 원고가 피고의 작업 방식, 노무 제공 방식에 대하여 구체적인 지휘감독권을 유보하였다거나 이를 행사한 것으로 보이지 않는다. 오히려 현장에 투입되는 공사 인부들의 필요한 인원수, 그 임금액 결정 및 관리·감독, 필요한 공사 자재의 선택, 구체적 공법 선택 등을 피고가 주도적으로 결정한 것으로 보이고, 원·피고 사이에 구체적인 임금 수준이나 인부 사용 조건에 대한 약정도 나타나지 않는다.

나) 대부도 골조공사 금액을 평단가(평당 130만 원)로 정한 것은 피고가 대부도 골조공사를 완성할 의무가 있음을 전제로 하였기 때문으로 보인다. 대부도 골조공사 중 추가 보 설치 공정도 원고가 해당 부분 견적을 피고에게 물어본 후 피고가 추가 공사대금으로 30,000,000원을 제시하자 원고가 이를 승낙하여 이루어진 것으로 판단된다.

다) 원고가 대부도 골조공사 대금 중 거푸집 대금 10,070,000원을, 신지 공사 중 레미콘 대금 12,094,710원을 각 직접 지급하였고, 자신의 신용카드를 피고에게 건네주어 인부 식대, 자재 구입

등 공사비용 중 일부로 사용하도록 한 사실은 인정된다. 그러나 이와 같은 사정만으로 원고가 모든 공사자재 등을 공급하고 피고에게는 노임만 지급하면 되는 원고 주장의 노무도급 관계나 노무제공 관계에 있었다고 보기는 어렵다. 오히려 원고는 피고에게 안산 대부도 공사의 경우 위와 별도로 39,710,000원(= 9,500,000원 + 15,000,000원 + 15,210,000원)을, 신지 공사의 경우에도 위와 별도로 15,000,000원을 각 계좌로 이체하였고, 피고는 이와 같이 지급된 돈으로 자재 선택, 인부 고용, 기타 공사에 드는 비용을 지출하고 자신의 수익에도 충당한 것으로 보이는바, 원고는 자재 대금을 직접 결재 해 주거나 공사대금을 계좌이체 하는 등 여러 방식으로 하도급 대금을 지급했다고 봄이 타당하다.

라) 신지 공사는 원고가 G으로부터 이를 63,000,000원에 도급 받았으나, 원고가 이를 곧바로 피고에게 같은 금액으로 하도급준 것으로 보인다. 원고는 위 건축주와 친인척 관계에 있을 뿐 아니라 공사자재에 대금을 직접 결재함으로써 부가가치세를 환급받거나 원고의 공사실적이 추가되는 이점이 있어 일단 건축주와는 원고 명의로 도급계약을 체결하고, 이후 원고가 수급인, 피고가 하수급인이 되는 법률관계를 의도한 것으로 판단된다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다. 하도급 공사대금의 범위

1) 대부도 골조공사 대부도 골조공사 하도급 계약의 최종 공사대금이 105,400,000원[= 최초 공사대금 754,000,000 + 보 공사 추가분 30,000,000원]인 사실, 그중 원고가 이 사건 거푸집 대금 10,070,000원을 직접 결재하는 방식으로 지급하고, 피고의 계좌로 39,710,000원을 이체한 사실은 앞서 본 바와 같다. 또한 피고가 2022. 2. 20.부터 2022. 7. 31.까지 대부도 골조공사 및 신지 공사에 필요한 자재대금, 인부 식대 등을 지출하는 데 원고의 신용카드를 사용한 금액이 총 33,132,945원(J 10,920,858원 + K 12,366,284원 + L 8,104,523원1) + M 1,741,280원)이고, 그중 신지 공사에 사용된 금액이 4,375,409원(갑4)인 사실, 대부도 골조공사에 사용된 금액이 28,757,536원(= 총 33,132,945원 - 4,375,409원)인 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑4, 12, 변론 전체 취지에 의하여 인정된다.

따라서 미지급된 공사대금은 26,862,464원(= 총 공사대금 105,400,000원 - 계좌이체

39,710,000원 - 거푸집 10,070,000원 - 신용카드 28,757,536원)이 된다.

2) 신지 공사대금 신지 공사대금이 총 63,000,000원인 사실, 원고가 공사대금 지급을 위하여 15,000,000원을 계좌로 이체하고, 레미콘 대금 12,094,710원을 직접 결재하였으며 피고가 원고의 신용카드로 4,375,409원을 사용한 사실은 앞서 본 바와 같다.

따라서 미지급된 공사대금은 31,529,881원(= 63,000,000원 - 계좌이체 15,000,000원 - 레미콘 대금 12,094,710원 - 신용카드 4,375,409원)이 된다.

3) 원고의 주장 내지 항변에 관한 판단 원고는 공사 도중 천정보가 누락된 사실이 발견되어 피고가 추가 보 공사를 하기로 하였으나, 피고는 22개의 천정 보를 추가한 것이 아니라 5-6개의 천정 보만 추가하는 공사를 하였으므로 해당 부분 공사가 완성되지 않았거나 완성되었다고 하더라도 미시공 하자가 있으므로 해당 부분이 공사대금에서 공제되어야 한다는 취지로 주장한다. 살피건대 앞서 든 증거에 의하면, 대부도 골조공사가 포함된 대부도 주택 공사 전체가 현재 완성된 것으로 보이므로, 미시공 하자는 원고가 주장·증명할 책임이 있는 항변사항인데 원고가 제출한 증거만으로는 22개의 천정보가 아니라 5-6개의 천정보만 설치된 미시공 하자가 있다고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고의 항변은 받아들이지 않는다.

라. 소결론

그러므로 원고는 피고에게 미지급 공사대금 58,392,345원(= 대부도 골조공사 26,862,484원 + 신지 공사 31,529,881원) 및 이에 대하여 피고가 구하는 이 사건 반소장 부분 송달 다음날인 2023.

11. 3.부터 원고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 다투는 것이 타당하다고 인정되는 이 사건 판결 선고일인 2024. 12. 17.까지는 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 피고의 반소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하며, 원고의 본소 청구 및 피고의 나머지 반소 청구는 각 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사강지성

1) 원고는 이 부분을 8,538,391원으로 주장하나, 갑12-3의 승인금액 8,833,523원에서 최소금액

729,000원을 빼면 8,104,523원이 되고, 이를 초과하는 부분은 인정할 증거가 없다.