

서울고등법원 2023. 7. 6 선고 2023나2009588(본소), 2023나2009595(반소) 판결 [지체상금 등
청구의 소 · 공사대금]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

주식회사 A

소송대리인 법무법인 시완 담당변호사 손유정

피고(반소원고), 항소인

B 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 한빛 담당변호사 한창환

변 론 종 결 2023. 5. 25.

판 결 선 고 2023. 7. 6.

제1 심판결 서울남부지방법원 2023. 1. 17. 선고 2021가합112308(본소), 2022

가합108757(반소) 판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고(반소원고)가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고 한다)에게 400,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

원고는 피고에게 276,933,110원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결의 본소에 관한 부분 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소 청구를 기각한다.

제1심판결 중 반소에 관한 부분을 취소한다. 반소 청구취지와 같다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 적을 이유는 아래와 같이 고치거나 추가하는 외에는 제1심판결의 이유와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 제1심판결 11쪽 아래에서 3행의 ”제출된 바 없다“의 다음에 ”[이 사건 건물의 내부 가구 시공 및 마감에 관한 설계도면이 2021. 4.경 이후 수수되었으나(을 제61 내지 73호증), 2021. 8.경 기준 이 사건 공사의 기성고율이 53.53%인 점 등에 비추어 볼 때, 이 사건 공사가 위와 같은 사정으로 지연되었다고 보기 어렵다]“를 추가한다.

○ 제1심판결 13쪽 7행의 끝에 다음을 추가한다.

“[① 이 사건 공사에 관한 관할 관청의 착공신고필증(착공예정일자 2020. 7. 20.)이 2020. 7. 27.에 교부되었는바(을 제33호증), 착공신고 수리기간이 과다하게 소요되었다고 보기 어렵고, 피고는

2020. 8. 말경에서야 장비조립 지연 등으로 인하여 이 사건 공사를 시작한 것으로 보이는 점(을 제9호증), ② 피고는 이 사건 도급계약 체결 당시인 2020. 6. 30.경 이미 장마 및 폭우 등의 기상상태를 예측할 수 있었고, 공사기간 동안 이러한 예측을 넘는 천재지변에 준하는 이례적인 강우가 있었다고 볼 자료가 없는 점, ③ 실제 건축과정에서 공사의 개별적 특성이나 시공 현장의 여건을 감안하여 공사 항목간의 대체시공이나 가감시공 등 설계변경이 빈번하게 이루어지고 있고, 이 사건 도급계약의 공사 이행 유의사항 제17조에 의하면 설계변경 및 추가공사 사항은 도급계약 이후 건축주와 협의하여 결정하도록 되어 있음에도, 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 주장하는 추가공사의 시행 및 대금 정산에 관하여 건축주와 협의가 이루어졌다고 보기 어려운 점, ④ 이에 더하여 피고가 주장하는 CIP+가시설 공사(13,629,750원, 피고 주장 금액, 이하 같다), 복공판 신규 설치비용(22,500,000원), CIP+가시설 공사 빔 사장으로 인한 추가비용(7,520,000원), 매립콘크리트 추가 반출비용(5,970,000원) 등은 이 사건 공사 초반부에 시공된 공정에 해당하는 것으로 보임에도(을 제9호증), 피고는 2021. 3.경에 이르러서야 원고에게 공사비 증액 요청을 하였고, 비용 정산에 필요한 자료가 제출되지 않은 점, ⑤ 또한, 피고가 주장하는 PF 단열재 추가시공비용(3,675,000원), 구조변경에 의한 추가시공비용(7,260,000원) 등에 관하여도 비용 정산에 필요한 자료가 제출되지 않은 점 등을 모두 종합하여 볼 때, 피고의 귀책사유 없이 이 사건 공사가 지연되었다고 볼 수 없다]”를 추가한다.

○ 제1심판결 17쪽 6행부터 19쪽 4행까지를 다음과 같이 고친다.

“가) 갑 제14호증의 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 피고(원수급인)는 2021. 8. 10.

E(하수급인)과 ‘직불동의서’라는 제목 아래 ‘양자 사이의 하도급계약에 있어 하도급대금은

건설산업기본법 제35조 및 동법 시행규칙 제29조, 하도급법 제14조 및 동법 시행령 제4조에 따라

5월 기성 미지급 공사금액 9,900만 원(부가가치세 포함) 및 6월 기성 미지급 공사금액 5,660만

원(부가가치세 포함)에 대하여 발주처가 하수급인에게 직접 지급하는 것에 동의한다’는 내용의

서면을 작성하였고, 이를 원고에 송부한 사실, ② 원고가 이 법원 변론종결일 현재에 이르기까지 E에

위 합계금 1억 5,560만 원을 지급하지 아니한 사실 등을 인정할 수 있다.

나) 먼저, 건설산업기본법 제35조 제1항에 근거한 하도급대금의 직접 지급은 발주자가 일정한 요건

아래 하수급인에게 하수급대금을 직접 지급한 때에 그 한도에서 발주자의 수급인에 대한 대금 지급채무가 소멸하는 것인바, 위에서 본 바와 같이 원고가 E에 위 합계금 1억 5,560만 원을 실제로 지급하지 아니하였으므로, 위 조항을 근거로 원고의 피고에 대한 대금 지급채무에서 위 돈을 공제할 수 없다.

다) 다음으로, 하도급법 제14조 제1항 제3호에 의하면, 발주자는 원사업자가 하도급대금의 2회분 이상을 해당 수급사업자에게 지급하지 아니한 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접 지급을 요청한 때에 하도급대금을 그 수급사업자에게 직접 지급하도록 되어 있고, 하도급법 시행령 제9조 제3항에 의하면, 발주자는 원사업자에 대한 대금지급의무의 범위에서 하도급대금 직접 지급 의무를 부담한다.

그런데 하도급법 제14조 제1항에서 정한 직접 지급 요청이 있는 경우 그에 해당하는 수급인의 도급인에 대한 공사대금채권이 동일성을 유지한 채 하수급인에게 이전되므로 도급인은 직접 지급 요청이 있기 전에 수급인에게 대항할 수 있는 사유로 하수급인에게 대항할 수 있는바(대법원 2021. 2. 25. 선고 2018다265911 판결 참조), 설령 위 2021. 8. 10.자 직불동의서가 하도급법 제14조 제1항에 정한 직접 지급 요청에 해당한다고 하더라도(기록상 원고와 피고, E 사이의 법률관계가 하도급법의 규율대상인지 여부를 판단할 자료가 제출되어 있지 아니하다), 원고의 피고에 대한 지체상금 채권과 피고의 원고에 대한 대금 채권은 위 직접 지급 요청이 있기 전으로서 이 사건 도급계약의 해제일인 2021. 7. 28.경 이미 변제기에 도래하여 상계적상에 있었고, 원고가 피고에 대하여 위 양 채권을 대등액의 범위에서 상계한다는 취지의 의사표시가 기재된 2022. 10. 13.자 준비서면이 2022. 10. 14. 피고에게 송달된 사실은 기록상 명백하므로, 피고의 대금 채권 전액(276,933,110원)은 2021. 7. 28.경 원고의 지체상금 채권 중 대등액과 상계되어 모두 소멸하였다.

따라서 발주자인 원고가 위 2021. 8. 10.자 직불동의서에 따라 E에 하도급대금 직접 지급 의무를 부담한다고 보기 어렵다.

라) 따라서 원고의 위 2021. 8. 10.자 직불동의서에 따른 1억 5,560만 원의 소멸 주장은 이유 없다.”

2. 결론

원고의 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 하고, 피고의 반소 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각한다.

재판장 판사 홍승면, 판사 김영현, 판사 조 인