

서울남부지방법원 2020. 2. 6 선고 2019가합102247(본소), 2020가합100223(반소) 판결
[공사대금 · 계약해제에 의한 원상회복청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2020. 10. 28 선고 2020나2010099(본소), 2020나2010105(반소) 판결
서울남부지방법원 2020. 2. 6 선고 2019가합102247, 2020가합100223 판결

전 문

원고(반소피고) 주식회사 A
소송대리인 홍익법무법인
담당변호사 김익건

피고(반소원고) B 주식회사
소송대리인 법무법인 케이앤오
담당변호사 강진영, 김준영
변론 종결 2020. 1. 9.
판결 선고 2020. 2. 6.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 297,000,000원 및 이에 대하여 2019. 3. 1.부터 2019.

5. 31.까지 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고(반소원고)의 주위적, 예비적 반소청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 피고(반소원고)가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

- 본소 청구취지 : 주문 제1항과 같다.
- 반소 청구취지 : 원고(반소피고, 이하 '원고' 라고만 한다)는 피고(반소원고, 이하 '피고' 라고만 한다)에게, 주위적으로 330,000,000원 및 이에 대하여 2018. 8. 24.부터이 사건 반소장부분 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 예비적으로 330,000,000원 및 이 사건 반소장부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 원고는 2018. 1. 30. 피고로부터 C 신축공사현장 기계설비공사 중 환기덕트 및건식AD공사[공사대금 5억 원(부가가치세 별도), 이하 '제1공사'라 한다] 및 D 신축공사현장 기계설비공사 중 환기덕트 및 건식AD공사[공사대금 6억 원(부가가치세 별도), 이하 '제2공사'라 하고, 제1, 2공사를 통틀어 '이 사건 공사'라 한다]를 하도급받았다.

나. 원고는 2018. 5. 31. 피고에게 제1공사 기성금 220,000,000원(부가가치세 포함,이하 같다) 및

제2공사 기성금 110,000,000원을 청구하였고, 피고는 2018. 8. 24. 위각 기성금을 지급하였다.
다. 원고는 2018. 6. 30. 피고에게 제1공사 기성금 165,000,000원 및 제2공사
기성금 132,000,000원을 청구하였으나 피고는 이를 지급하지 않았다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

원고는 E에 이 사건 공사를 재하도급주어 정상적으로 공사를 수행하였으나 피고가 원고에게 기성금을 지급하지 아니하여 원고는 2018년 11월경 이 사건 공사를 타절하였다.

따라서 피고는 원고에게 미지급 기성금 합계 297,000,000원(= 제1공사 165,000,000원 + 제2공사 132,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장

원고는 이 사건 공사를 거의 수행하지 않았고, 수행할 능력도 가지고 있지 않다. 피고는 주식회사 F(이하 'F'라 한다)에 이 사건 공사를 재차 하도급주어 기성공사대금을 지급하였다.

원고는 피고와 합의하여 이 사건 공사를 타절하였으므로 원 · 피고 사이의 하도급계약은 합의 해제되었다. 원고는 이 사건 공사를 수행하지 않았으므로, 피고로부터 지급받은 기성금 합계 330,000,000원(= 제1공사 220,000,000원 + 제2공사 110,000,000원)을 계약해제에 따른 원상회복으로 반환할 의무가 있다(주위적 반소청구).

원고가 이 사건 공사를 실제로 수행하였다고 하더라도 원고가 기성고를 증명하지 못하는 이상 피고로부터 지급받은 기성금 합계 330,000,000원은 법률상 원인 없이 취득한 부당이득에 해당하므로 이를 반환할 의무가 있다(예비적 반소청구).

3. 판단

가. 앞서 든 증거, 갑 제5 내지 9, 11 내지 16, 19, 20호증(가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1 내지 8호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 그로부터 추론할 수

있는 사정들을 종합하여 보면, 원고가 E에 이 사건공사를 하도급주어 피고에게 청구한 기성금액 상당의 공사를 수행하였음이 인정된다.

○ 피고는 2019. 1. 25. 원고에, 이 사건 각 공사현장 덕트(공사) 투입인원의 2018년 11월 철수에 대하여 피고 잘못도 있어 타절로 하자는 의견과 297,000,000원의 미지급 공사대금의 지급계획(G회계법인 대출 후 잔금 지급, 미지급시 7월 기성금을 확보하여 변제)이 포함된 문서(갑 제5호증)를 작성하여 발송하였다. 피고는 원고의 공사 수행과 타절 사실 및 미지급 공사대금채무의 존재를 인정하였다.

○ 피고는, 위 문서가 원고 소속 H 이사의 요청에 따라 원고가 원하는 내용으로 작성되었다는 취지로 주장하나, 그러한 주장을 인정할 자료는 없고 피고가 변제의사를 포함한 서면을 원고에 작성해준 사실은 분명하다.

○ 피고는 원고의 2018. 5. 31.자 청구에 따라 기성금 330,000,000원을 지급하였다.공사가 실제로 진행되지 않았음에도 수 억원의 기성금을 지급할 사정도 찾기 어렵다.

○ 원고는 2016년부터 2018년까지 합계 8,112,978,000원의 건설공사 기성실적을 보유한다. 원고는 이 사건 공사 이전에도 피고로부터 I 신축공사, J 재건축공사 등 다수의 공사를 하도급받아 수행하여 공사대금을 지급받았다.

○ 원고는 2018. 1. 30. E과 이 사건 공사에 관한 재하도급계약(공사대금: 제1공사495,000,000원, 제2공사 594,000,000원)을 체결하고 2018. 4. 9.부터 2018. 7. 6.까지 합계 673,200,000원(= 제1공사 385,000,000원 +제2공사 288,200,000원)의 공사대금을 지급하였다. 재하도급계약 및 공사대금 지급이 허위임을 의심케 할 자료가 없다.

○ 피고가 제출한 E의 실 대표자 K의 확인서(을 제1호증)에 "공사대금 4억198,000,000원, 6월 220,000,000원, 7월 194,000,000원을 3회에 걸쳐 지급받았고, 공사수행 중 금액만큼 이루어지지 못하고 철수하였다"는 기재가 있으나, 이는 오히려 E이 유의미한 분량의 공사를 수행하였음을 인정하는 내용이고, K은 원고 측에도 사실확인서를 작성해 주겠다고 제안하였던 점에 비추어 보면 위 확인서 내용의 신빙성을 쉽게인정하기도 어렵다.

○ 원고가 이 사건 공사를 전혀 수행하지 않아 F에 재차 하도급주었음을 주장하며피고가 제출한 자료

중 세금계산서(을 제4, 5, 8호증)는 이 사건 소제기(2019. 2. 19.)이후인 2019. 2. 28.부터 작성되기 시작한 것이고, 발주서(을 제2, 3호증)는 그 문면상작성일자(2018년 12월 20.일)가 진정한지 의심이 간다(피고 인영은 흑백으로, F 인영은 붉은 색으로 되어 있다). 피고는 위 자료들을 이 사건 소제기로부터 9개월 경과한 후에 제출하였다.

나. 따라서 피고는 원고에게 미지급 공사대금 합계 297,000,000원(= 제1공사165,000,000원 + 제2공사 132,000,000원) 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달 다음날임이 기록상 명백한 2019. 3. 1.부터 소송촉진 등에 관한 특례법에 따라 2019. 5.31.까지 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 한편 원고가 실제로 피고에게 청구한 기성금액 상당의 공사를 수행하였음을 인정하는 이상 기지급 기성금의 반환을 구하는 피고의 주위적, 예비적 반소청구는 받아들일 수 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소청구는 이유 있으므로 인용하고, 피고의 주위적, 예비적 반소청구는 모두 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김국현, 판사 심현근, 판사 김기호