

서울남부지방법원 2020. 9. 10 선고 2018나70224(본소), 2020나56351(반소) 판결
[공사대금 · 하자보수비청구]

재판경과

서울남부지방법원 2020. 9. 10 선고 2018나70224(본소), 2020나56351(반소) 판결
서울남부지방법원 2018. 12. 6 선고 2018가단220356 판결

전 문

원고(반소피고), 피항소인 A

피고(반소원고), 항소인 주식회사 C

소송대리인 법무법인 오천

담당변호사 구태형, 권오천

변론 종결 2020. 6. 11.

판결 선고 2020. 9. 10.

제1심판결 서울남부지방법원 2018. 12. 6. 선고 2018가단220356 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 원고(반소피고)의 본소청구를 기각한다.
3. 이 법원에서 제기한 반소청구에 따라, 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 8,491,751원 및 이에 대하여 2020. 5. 16.부터 2020. 9. 10.까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연

12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

4. 피고(반소원고)의 나머지 반소청구를 기각한다.

5. 소송 총비용 중 본소로 인한 부분은 원고(반소피고)가 부담하고, 반소로 인한 부분의 20%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.

6. 제3항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

본소 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 19,800,000원 및 이에 대하여 2018. 1. 23.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소 : 원고는 피고에게 71,582,125원 및 이에 대하여 이 사건 반소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 이 법원에 이르러 반소를 제기하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심판결문 2면 이유 중 4행 '2017. 8. 24.'을 '2017. 8. 25.'로 고치고, 2면 아래에서 3행 '이 사건 공사 계약서를 작성한 후 같은 날'을 '이 사건 공사 계약서 작성

전날인 2017. 8. 24.'로 고치는 것 외에는 제1심판결 이유 해당 부분 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 원고의 본안전항변에 대한 판단

가. 원고의 본안전항변

피고는 항소심에 이르러 이 사건 반소를 제기하였는바, 이 사건 반소는 원고의 심급의 이익을 해하는 것으로서 부적법하므로 각하되어야 한다.

나. 판단

살피건대, 민사소송법 제412조 제1항은 상대방의 동의가 없더라도 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우에는 항소심에서 반소를 제기할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 '상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우'라 함은 반소청구의 기초를 이루는 실질적인 쟁점이 제1심에서 본소의 청구원인 또는 방어방법과 관련하여 충분히 심리되어 상대방에게 제1심에서의 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우를 말한다(대법원 2005. 11. 24. 선고 2005다20064, 20071 판결 등 참조).

이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 반소는 이 사건 공사 결과물에 존재하는 하자보수에 갈음하는 손해배상채권의 지급을 구하는 소로서, ① 이 사건 반소의 기초를 이루는 쟁점은 '이 사건 공사 결과물의 하자의 존부 및 보수에 소요되는 비용'인데, 이는 이미 제1심에서 피고에 의하여 상계 항변의 자동채권으로서 주장되어 그에 관한 심리가 상당 부분 이루어진 점, ② 당심에 이르러 이 사건 공사 결과물의 하자보수에 소요되는 비용에 관한 감정이 이루어졌고 피고가 이에 터잡아 이 사건 반소를 제기하게 된 점, ③ 이 사건 본소에 대한 피고의 상계 항변을 판단하는 과정에서 이 사건 반소의 소송물인 손해배상채권의 존부에 대하여도 판단을 할 수 밖에 없는 점 등에 비추어, 이 사건 반소는 원고의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우에 해당한다고 봄이 타당하다.

따라서 이와는 다른 전제에 서 있는 원고의 본안전항변은 받아들이지 아니한다.

3. 판단

본소와 반소를 함께 본다.

가. 본소 청구원인에 대한 판단

위 인정사실에 의하면, 피고는 원고에게 공사 잔대금 19,800,000원 및 이에 대하여 공사완료일 다음날인 2018. 1. 23.부터 이 사건 소장부분이 피고에게 송달된 2018. 5. 3.까지는 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장에 관한 판단

1) 하자이행보증보험 증권과의 동시이행 항변 주장에 대한 판단 이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심판결 해당 부분(제2. 나. 1)항 부분)기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2) 하자 보수 비용의 공제 주장 및 반소청구에 대한 판단 가) 피고의 주장 요지

원고가 시공한 이 사건 공사에는 다음과 같은 하자가 있으므로 그 하자를 보수하는데 드는 비용 71,582,125원은 원고가 청구하는 공사잔대금에서 공제 내지 상계되어야 하고 원고에 대하여 반소로써 그 지급을 구한다.

1	옥외저장소 배치도(을 제13호중의 3)를 기준으로 옥외저장소 트렌치 밖에 맨홀 6개가 설치되어야 하나, 트렌치 안쪽에 설치되어 트렌치 밖에 맨홀 6개를 설치하여야 하는 하자	30,326,450
2	위 1항의 맨홀 6개에 유입되는 하수를 처리하는데 필요한 하수구가 설치되어야 하는 하자	6,303,528
3	실내창고입구, 실외공간, 정문입구, 사무실 앞 공간 등의 바닥이 갈라짐 현상(균열) 발생	15,434,984
4	옥내저장소 입구(G동 및 H동), 옥외저장소 밖의 바닥이 침하현상이 발생	3,853,261
5	2층 사무실 바닥에 타일공사에 하자(타일이 들뜨는 현상 등)가 발생	2,234,334
6	옥외저장소 바닥의 콘크리트가 마모현상이 발생	13,320,791
7	창고사무실 출입구 천정에서 누수가 발생	108,777
합계	71,582,125	

나) 옥외 위험물저장소 트렌치 안쪽에 배수구가 설치된 하자가 있는지에 관한 판단(위 표 순번 1, 2에 해당하는 하자)

을 제14호증의 일부 기재 및 증인 I의 일부 증언은 애초부터 이 사건 공사에 옥외 위험물저장소 설치공사가 포함되어 있고, 원고가 옥외 위험물저장소 설치공사 전에 저장소 내부에 배수구가 있으면

안 된다는 점을 여러 차례 고지 받아 알고 있었음에도 불구하고 이와 달리 저장소 내부에 배수구를 설치하였다는 피고의 주장에 부합한다.

그러나 이는 갑 제1, 11 내지 13, 17 내지 22호증, 을 제13호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지를 종합하면 알 수 있는 다음과 같은 사실 또는 사정 즉, ① 이 사건 공사계약서의 시공범위에는 옥외 위험물저장소가 명시적으로 포함되어 있지는 아니한 점, ② 이 사건 공사에 관한 건물배치도(갑 제11호증)에는 옥외 위험물저장소의 위치 및 경계가 전혀 표시되어 있지 않은 점, ③ 원고가 설치한 배수구의 위치는 위 건물배치도에 표시된 배수구의 위치에 부합하는 것으로 보이는 점, ④ 옥외 위험물저장소의 설계도면을 작성한 주식회사 J는 이 사건 공사가 시작 후 한 달 정도가 경과한 2017. 9. 21.경 원고에게 옥외 위험물저장소의 도면을 보내주었던 점, ⑤ 원고는 이 사건 공사가 계속중이던 2017. 10. 13. 옥외 위험물저장소 설치공사에 관하여 트렌치 및 웬스 설치를 포함하는 견적서(갑 제17호증)를 피고에게 제출하였고, 피고는 그 중 트렌치 설치 공사만을 원고에게 의뢰하여 원고가 2017. 10. 19. 트렌치 설치 작업을 마쳤고, 옥외 위험물저장소의 웬스는 피고가 의뢰한 다른 업체에 의하여 설치된 것으로 보아 옥외 위험물저장소 설치공사가 이 사건 공사에 최초부터 포함되어 있었다고 보기 어려운 점, ⑥ 옥내 위험물저장소의 설계도면은 K건축사사무소가 작성한 반면 옥외 위험물저장소에 관한 설계도면은 이 사건 공사 계약 체결 이후에 주식회사 주식회사 J에 의하여 작성되었으므로 먼저 작성된 옥내 위험물저장소 설계도면이 옥외 위험물저장소에 관한 설계내용을 반영하지 못하였을 가능성이 있는 점 등을 종합하면 이를 그대로 믿기 어렵고, 을 제10 내지 13호증의 기재만으로는 배수로 중 일부가 옥외 위험물저장소의 트렌치 안쪽에 설치된 것이 원고의 과실로 인한 하자임을 인정하기 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다) 그 외 하자에 관한 판단(위 표 순번 3 내지 7에 해당하는 하자)

당심 감정인 L의 감정결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 이 사건 공사 중 실내 창고 입구 바닥, 옥외저장소 내·외부 바닥 및 사무실동 정면 바닥 등에 콘크리트의 균열이 발생하였고, 이를 보수하는데 소요되는 비용은 15,434,984원인 사실, ② 옥내 위험물저장시설 입구 바닥 트렌치 시공구간 및 옥외저장소 외부 옹벽 시공구간의 바닥 이 침하되는 하자가 발생하였고 이를 보수하는데 소요되는

비용은 3,853,261원인 사실, ③ 사무동 2층 창고 바닥의 타일 마감 시공구간에서 들뜸 및 탈락 등의 하자가 발생하였고, 이를 재시공하는데 드는 비용은 2,234,334원인 사실, ④ 사무동 출입문 캐노피 상부 천장에서 누수하자가 발생하였고 이를 보수하는데 소요되는 비용은 108,777원인 사실, ⑤ 옥외 위험물저장시설 내부 바닥에서 구배(물의 흐름) 불량에 의한 물고임 하자와 바닥 콘크리트 시공 구간에서 표면 시멘트 층 분리, 잔골재 들뜸, 탈락 등의 열화 현상이 나타나는 하자가 발생하였고, 이를 재시공하는데 필요한 비용은 13,320,791원인 사실이 인정된다.

다만, 위 감정결과에 의하면, 위 ⑤항 하자 중 바닥 콘크리트 시공 구간의 열화 현상의 발생에는 시공상의 요인 외에도 동결·융해에 의한 환경적인 요인 및 차량의 지속적인 진동 및 충격이 가해지는 등 관리적인 측면이 복합적으로 작용한 사실을 인정할 수 있으므로, 이를 감안하여 위 하자에 관한 손해배상액은 위 감정액 중 50%인 6,660,395원(= 13,320,791원 × 50%)으로 인정함이 상당하다.

따라서, 피고의 이 부분 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있고, 그에 따라 이 사건 공사로 인한 하자보수에 갈음한 손해배상의 액수는 28,291,751원(= 15,434,984원 + 3,853,261원 + 2,234,334원 + 108,777원 + 6,660,395원)이 된다.

라) 상계

피고의 위 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권은 하자 보수가 필요하게 된 시점에 이미 성립하여 피고의 이 사건 공사대금채권과는 동시이행관계에 있고(대법원 2000. 3. 10. 선고 99다55632 판결, 대법원 2001. 6. 15. 선고 2001다21632, 21649 판결 등 참조), 원고의 이 사건 공사대금채권은 이 사건 공사잔대금의 이행기인 2018. 1. 23. 이행기가 도래하였으므로, 피고의 2020. 6. 8.자 준비서면의 송달을 통한 상계 의사표시에 따라 위 상계적상일에 소급하여 대등액의 범위에서 소멸함에 따라 원고의 채권은 남지 아니하고, 피고의 채권은 8,491,751원(=28,291,751원 - 19,800,000원)이 남는다.

마) 원고의 주장

이에 대하여 원고는 이 사건 공사완공일인 2017. 11. 30.로부터 2년이 경과하여 하자보수 보증기간이 도과하였으므로 피고의 하자보수에 갈음한 손해배상청구는 이유 없다고 주장한다.

살피건대, 갑 제1호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 계약은 하자보수에 관하여 "하자보수 의무기간은 완공일로부터 2년으로 한다"고 정하고 있는 사실, 2018. 1. 22. 이 사건 위험물 저장 및 처리시설에 관한 사용승인이 이루어진 사실을 각 인정할 수 있는바, 이와 같은 이 사건 계약의 문언 및 규정 취지 등을 종합하여 볼 때 위 하자담보책임기간은 제척기간이 아닌 하자발생기간을 의미한다고 봄이 상당하고, 앞서 본 하자들은 완공일인 2018. 1. 22.로부터 2년 내에 발생한 하자들로 위 하자발생기간 내에 발생한 하자임이 인정된다. 따라서, 이에 반하는 원고의 주장은 받아들일 수 없다.

바) 소결론

따라서, 원고는 피고에게 8,491,751원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달일 다음날인 2020. 5. 16.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 당심 판결선고일인 2020. 9. 10.까지 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 피고의 반소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 반소청구 및 원고의 본소청구는 모두 이유 없어 이를 기각할 것인바, 원고의 본소청구를 인용한 제1심판결은 이와 결론을 달리 하여 부당하므로 이를 취소하고 원고의 본소청구를 기각하며, 피고가 당심에서 제기한 반소청구에 따라 원고에게 위 금원의 지급을 명하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사임성철

판사강건

판사박나리