

서울중앙지방법원 2020. 12. 15 선고 2018가단54386(본소), 2019가단5092083(반소) 판결
[공사대금 청구 · 손해배상(기)]

전 문

원고(반소피고)A 주식회사

소송대리인 변호사 조건한

피고(반소원고)B

소송대리인 법무법인 정향 담당변호사 유진영, 이현주, 정재영

변론 종결 2020. 11. 24.

판결 선고 2020. 12. 15.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 32,400,000원 및 이에 대하여 2017. 11. 21.부터 2020. 12. 15.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 23,114,649원 및 이에 대하여 2019. 4. 24.부터 2020. 12. 15.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고(반소피고)의 나머지 본소 청구 및 피고(반소원고)의 나머지 반소 청구를 모두 기각한다.
4. 소송비용은 본소와 반소를 통틀어 그 1/3은 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.
5. 제1, 2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

- 본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다)는 원고(반소피고, 이하 원고라고 한다)에게 34,500,000원 및 이에 대하여 2017. 11. 21.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 반소: 원고는 피고에게 57,200,000원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

본소와 반소를 함께 본다.

가. 원고와 피고는 2016. 9. 26. 피고가 원고에게 아래와 같이 다중주택 신축공사(이하 '이 사건 공사'라고 한다)를 도급하는 내용의 도급계약을 체결하였다.

○ 공사장소: 서울 동작구 C

○ 공사기간: 2016. 9. 12. ~ 2017. 1. 30.

○ 공사대금: 3억 6,300만 원으로 하되, 선금 3,600만 원을 지급하고 기성금은 공종별 80%를 현금으로 지급, 잔금 20%는 준공 후 10일 이내(원·피고가 합의한 공사완료 후 10일 이내) 지급

나. 이 사건 공사 중 골조공사가 완료된 상태에서 원고와 피고는 공사 중단에 합의하고, 2017. 9. 6. 별지 정산합의서를 작성하였다.

다. 피고는 2017. 11. 10. 위 공사장소에 신축된 집합건축물(이하 '이 사건 건물'이라고 한다)의 사용승인을 받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2, 3호증, 을 제8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

원고는 정산합의서에 따른 미지급 공사대금의 지급을 구한다.

정산합의서의 기재에 따르면 원·피고가 원고의 기성공사에 관하여 정산금액을 4,500만 원으로 하되, 이를 비계 해체 전 450만 원, 비계 해체 후 2,000만 원, 사용승인일로부터 10일 내에 잔금으로 나누어 지급하기로 합의한 사실을 인정할 수 있고, 2017. 11. 10. 이 사건 건물의 사용승인이 이루어진 사실은 앞서 본 바와 같으며, 원고는 위 돈 중 1,050만 원을 지급받은 사실을 자인한다. 위 인정사실에 의하면, 다른 특별한 사정이 없는 한, 피고는 원고에게 정산합의에 따른 나머지 공사대금 3,450만 원(= 4,500만 원 - 1,050만 원)과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장 및 판단

1) 주장 요지 피고는, 원고가 정산합의서 3항 이하의 의무를 이행하지 아니하여 정산합의의 효력이 상실되었고, 따라서 피고가 원고에게 정산합의서에 따른 나머지 공사대금을 지급할 의무가 없다고 주장한다.

이에 대하여 다시 원고는, 원고가 정산합의서 4항(비계해체 후 2일 이내 단열재 시험성적서, 건물현황측량성과도, 기시공사항에 대한 준공서류 교부)을 이행하였고, 3항(골조·설비공사에 대한 하자보증서 발급)은 준공 시 필요서류인데 피고가 요청한 바 없으며, 5항(1층 화장실 수도 인입 시 후속 연결작업) 및 6항(주차장 바닥공사)은 피고가 원고의 현장 출입을 봉쇄하는 바람에 이를 시공하지 못한 것으로 공사비 각 10만원, 200만 원 정도에 불과하여 정산합의의 효력이 유효하다고 주장한다.

2) 판단 가) 정산합의서 3항 부분

원고가 피고에게 하자보증서를 교부하지 아니한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으나, 수급인이 하자보증서를 교부하지 아니하는 경우 도급인으로서의 그와 동시이행의 관계에 있는 범위 내에서 공사대금의 지급을 거절할 수 있을 뿐 여전히 공사대금 지급의무를 부담한다. 정산합의서의 정산금액은 원고의 기성공사에 관한 공사대금이므로, 원고가 하자보증서를 교부하지 아니하였다고 하더라도, 기성공사가 존재하는 이상 피고는 정산합의서에 따른 공사대금을 지급할 의무를 부담한다. 하자보증서의 미교부에 의하여 피고의 위와 같은 의무가 소멸하였다고 볼만한 근거를 찾을 수 없고, 정산합의서의 기재에 의하더라도 그러하다.

또한 도급인의 하자보증서는 도급계약에서 수급인이 하자보수를 담보할 목적으로 도급인에게 교부하는 것이다. 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 반소로 피고가 원고의 미시공·오시공 등을 주장하는 부분에 관하여 손해배상을 인정하는 이상 이로써 하자보수를 갈음하는 것이므로 피고로서는 더 이상 하자보증서의 미교부를 이유로 공사대금의 지급을 거절할 수도 없다. 따라서 이 부분에 관한 피고의 주장은 이유 없다.

나) 정산합의서 4항 부분

위 조항의 이행에 관하여는 피고가 명백하게 다투지 아니하는데다가 이미 신축건물의 사용승인이 이루어진 점 등에 비추어 보면 원고가 이 부분 의무를 이행한 것으로 보인다. 따라서 이 부분에 관한 피고의 주장도 이유 없다.

다) 정산합의서 5, 6항 부분

원고가 이 부분 공사를 시공하지 아니한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다. 그러나 앞서 본 바와 같이 정산합의서의 정산금액은 원고의 기성공사에 관한 공사대금이다. 원고가 정산합의서 5, 6항 기재 공사를 시공하지 아니하였더라도, 이로 인한 손해배상은 별론으로 하고, 이로써 기성공사에 관한 정산합의의 효력이 상실된다고 볼 수 없고, 정산합의서 상 그와 같이 불만한 근거를 찾을 수도 없다. 따라서 이를 이유로 정산합의에 따른 공사대금을 전부 부인하는 피고의 주장은 받아들이지 아니한다. 다만 공사대금을 전부 부인하는 피고의 주장에는 공사대금을 일부 부인하는 주장, 즉 위 손해배상 상당의 공사대금이 공제되어야 한다는 주장도 포함되어 있다고 할 것이므로, 그와 같은 범위 내에서 피고의 주장을 받아들인다. 원고는 정산합의서 5, 6항 기재 공사의 비용을 각 10만 원 및 200만 원, 합계 210만 원 정도라고 자인하는바, 이 부분 공사의 비용이나 미시공으로 인한 피고의 손해가 원고가 자인하는 위 210만 원을 초과한다고 인정할만한 증거가 없으므로, 원고가 자인하는 공사비용 210만 원을 피고의 손해로 인정한다.

3) 소결 결국 피고의 주장은 위 210만 원 상당 손해의 공제 부분에 한하여 이유 있으므로, 피고가 원고에게 지급할 정산합의에 따른 공사대금은 3,240만 원(= 3,450만 원 - 210만 원)이 된다. 따라서 피고는 원고에게 3,240만 원 및 이에 대하여 정산합의서에 따라 사용승인일로부터 10일이 지난 2017. 11. 21.부터 피고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이

판결 선고일인 2020. 12. 15.까지는 상법에서 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는
소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 반소 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

피고는 원고의 오시공, 부실시공, 미시공으로 인하여 구조안전진단비용 및 추가 보강공사비로 최소한
5,720만 원의 손실이 발생하였으므로, 피고가 원고에게 이를 지급할 의무가 있다고

주장한다(일부청구).

을 제1 내지 3호증의 각 기재, 감정인 D의 감정서, 이 법원의 위 감정인에 대한 각 사실조회회신에
변론 전체의 취지를 더하여 보면, 감정인은 을 제1, 2, 3호증을 토대로 이 사건 건물 골조부분에서
미시공, 변경시공, 오시공된 부분을 특정하고 그 부분의 공사비가 아래와 같이 합계

19,338,938원이라고 산정한 사실, 감정인은 위 미시공, 변경시공, 오시공으로 인하여 이 사건
건물에 구조적 내역이 부족하게 되는 하자가 발생하였는데 이를 보수하는 비용이

23,114,649원이라고 산정한 사실을 인정할 수 있다.

1	1층 E호 도면에 표기된 W1, W2 미시공	1,162,622
2	2층 바닥 도면에 표기된 TG4, CTG2, TB2 미시공	1,111,029
3	2층 바닥 도면에 표기된 TG3, CG1 미시공	541,866
4	2층 바닥 도면에 표기된 TG3, CG1의 위치를 변경시공	-
5	2층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽을 조적벽체로 변경시공	2,817,597
6	2층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽 미시공	1,061,293
7	3층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽을 조적벽체로 변경시공	2,788,577
8	3층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽 미시공	1,061,293
9	4층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽을 조적벽체로 변경시공	1,149,333
10	4층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽 미시공	1,015,619
11	5층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽을 조적벽체로 변경시공	700,277
12	5층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽 미시공	2,344,517
13	옥탑층 도면에 표기된 철근콘크리트 옹벽 미시공	3,577,915
합계	19,331,938	

위 인정사실에 의하면, 다른 특별한 사정이 없는 한 원고는 피고에게 위 미시공, 변경시공, 오시공으로 인하여 이 사건 건물에 발생한 구조상의 하자에 대한 보수비용으로 23,114,649원을 지급할 의무가 있다. 이를 초과하는 피고의 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 원고의 주장 및 판단

1) 원고는 감정인 D의 감정서의 감정서가 현장을 방문한 적 없는 탁상감정에 불과하므로 믿을 수 없다고 주장한다.

그러나 감정인의 감정결과는 그 감정방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등 현저한 잘못이 없는 한 이를 존중하여야 한다(대법원 2019. 3. 14. 선고 2018다255648 판결 등 참조). 을 제1 내지 4호증의 각 기재, 이 법원의 감정인 D에 대한 각 사실조회회신에 의하면 위 각 문서는 안전진단전문기관이 작성한 것으로, 골조부분의 미시공, 변경시공에 관한 내용이 대체로 일치(1층 필로티 주차장 천정보 중 일부의 미시공 부분과 2층 바닥 중 일부의 미시공, 변경시공 부분에 대해서만 일치하지 아니한다)하는 사실을 인정할 수 있고, 위 각 문서의 내용에 잘못이 있다고 인정할만한 증거가 없는바, 이를 토대로 감정인이 위와 같이 감정한 데에 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등 현저한 잘못이 있다고 보이지 않고, 달리 위와 같은 잘못이 있다고 인정할만한 근거를 찾을 수 없다. 따라서 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 원고는 미시공, 변경시공 부분은 확장공사, "쪼개기"(2개 호실을 3개 호실로 나누는 것) 등을 위한 피고의 요청으로 원고가 시공하지 않았고, 원고가 확장공사까지 이행하기로 한 바는 없다고도 주장한다.

을 제1호증의 기재 및 첨부된 도면의 형상에 의하면 이 사건 건물 중 일부 벽체의 미시공 부분과 방 또는 거실이 확장된 부분이 일치하는 사실을 인정할 수 있고, 이에 비추어 일부 미시공 부분은 방 또는 거실의 확장공사를 위하여 미시공된 것으로 보인다.

그러나 다른 한편, 감정인 D의 감정서에 의하면 원고의 미시공, 변경시공은 확장부분을 초과하거나(1층 E호 전면 옹벽 등) 원고가 주장하는 확장이나 쪼개기와 무관하게 보이는 부분(1층 필로티 주차장 천정보 등)에서도 이루어졌다. 또한 원고는 이 사건 건물의 구조안전성에 문제가 생기지 않도록 시공할 의무가 있으므로, 설령 이 사건 건물의 구조상 하자가 확장공사 등을 위한 일부

미시공, 변경시공으로 인하여 발생하였다고 하더라도, 이 경우 원고는 피고에게 그 위험성을 고지할 의무가 있는데(민법 제669조 제2문), 원고가 이를 고지하였다고 볼만한 흔적은 보이지 않는다. 이러한 사정을 종합하여 보면, 일부 미시공, 변경시공 부분이 확장공사 등을 위한 것으로 보이기는 하나, 이로써 원고가 이 사건 건물에 발생한 구조상 하자에 대하여 면책된다고는 보기 어렵다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

다. 소결

따라서 원고는 피고에게 이 사건 건물의 구조상 하자에 대한 하자보수에 대한 보수비용으로 23,114,649원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날임이 기록상 명백한 2019. 4. 24.부터 원고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2020. 12. 15.까지는 상법에서 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 원고의 본소 청구 및 피고의 반소 청구는 위 각 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 나머지 본소 청구 및 피고의 나머지 반소 청구는 각 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사김영아

별지